

政法研究



1957



政法研究

(双月刊)

1957年 第4期

8月2日出版

編輯者 政法研究編輯委員会 北京东四牌楼王駙馬胡同3号 电話:4.4351

总發行处 邮电部北京邮局

出版者 法律出版社 北京东四牌楼十二条老君堂9号 电話:4.4383

訂購处 各地邮电局

印刷者 北京新华印刷厂

代訂代銷处 全国各地新华書店

定价:每册 0.30元　印数:31,850　上期实际出版日期6月1日

假釋的适用范圍

余 叔 通

我国的刑法貫徹着阶級斗爭与人道主义相結合的原則，对犯人适用刑罰的目的并不是单純为了懲罰犯人。我国的刑罰起着懲罰与教育的作用，目的在于預防犯罪，以巩固人民民主专政和保障社会主义建設事業。因此，刑法上規定有各种在判刑时或刑罰执行期間对犯人适用的寬大制度。假釋就是对服刑中的犯人适用的一种重要的寬大制度。

被判处有期徒刑的犯人，在执行了一半以上刑罰以后，如果他在劳动改造中的表現足以証明其已經获得改造，劳动改造机关可以提出，經檢察机关审核后，提請法院裁定予以假釋，附条件地提前釋放。所謂附条件，就是被假釋的犯人在假釋期限內要受国家机关的特殊的管理，以資考驗；同时，在假釋期限內，如果再犯新罪，就要将原来的殘余刑罰与因新罪而被判处的刑罰按数罪并罰原則合并执行。

正确地适用假釋制度，就可以在維持原判决的严肃性和尽量防止社会重新受到危害的前提下，把一些已經获得改造、沒有必要再关押改造的犯人提前釋放出去，使他們能够直接参加社会主义建設事業，化这部分消極因素为积極因素；同时，也可以有效地鼓励犯人努力改造，爭取获得假釋；而且，也可以使劳动改造机关集中力量来管教那些必須加以关押改造的犯人。

但是，过去由于客观形势所决定，我們沒有必要也沒有可能更多地适用假釋制度，所以，立法上对这种制度并沒有作出系統而明确的規定，从而，各地干部对这种制度的認識不尽一致，在适用上就存在着某些不合理的地方。本文准备就立法上和实踐上存在的若干有关假釋适用范圍的問題，提供一些初步意見，供大家参考和批評。

一

犯人要获得假釋，必須具备一个客观前提，就是：他原来是被判处有期徒刑，而且已經执行了一半以上的刑罰。这里牵涉到三个問題。

一 关于犯人被判处的刑种問題

不关押改造的刑罰，如管制、罰金和剝夺政治权利等，当然不發生是否适用假釋的問題。值得研討的是：是否所有屬于剝夺自由性質、需要关押改造的刑罰，如死刑緩刑、無期徒刑、有期徒刑和拘役，都可以适用假釋。

被判处死緩的犯人，按其罪恶来說，本来应該处死，之所以要判处死刑又緩刑二年，是为了給他一个最后改悔的机会，以决定是否需要执行死刑。如果在短短二年中表現良好，只是說明他有可能在今后的劳动改造中改造为新人，無需剝夺其生命，而絕对不能說明他已經获得改造。因此，如果允許对死緩期滿的犯人适用假釋，是和原来判刑的用意不相符的，而且，这样重罪的犯人，仅仅执行了二年刑罰便假釋出去，显然有損判决的严肃性，也不足以平民憤。

被判处無期徒刑的犯人是否可以适用假釋的問題，多数国家的法典都規定可以适用。我国絕大部分同志也持此見解，中央司法部在一九五一年的一項批复中，也作了这样的規定。不过，由于我国成立时間还不久，实

踐中还沒有出現对無期徒刑犯人直接适用假釋的案例。

我是不同意这种看法的。原因是：1. 被判处無期徒刑的犯人，总是罪行严重，人身危險性特别大，虽罪不致死，但是，却需要永久与社会相隔离。因此，無期徒刑与有期徒刑这两种刑罰之間，不仅有着刑期长短不同的数量上区别，而且有着質的区别。也就是說，無期徒刑是对一些有必要永久剝夺其自由的犯罪人适用的。如果否認这一点，那么法律上便尽可不規定無期徒刑，而只要把有期徒刑的最高限适当提高便可以了。由于無期徒刑具有这种特殊性質，所以，对被判处这种刑罰的犯人直接适用假釋，是和这种刑罰的性質不相符的，特别是从預防犯罪的观点来看，是不妥当的。2. 無期徒刑是終身监禁的刑罰，并沒有一个确定的刑期，实际执行中可能很长，也可能較短。但是，为了允許适用假釋，法律上便需要規定一个絕对数的最低执行期限，而这一期限应該多长，并沒有一个合理的标准。一般是比照有期徒刑最高限折半稍高一点来規定，各国立法例中分别定为八年、十年或十五年（我国司法部曾規定为十五年，近来在立法过程中，大多数同志傾向于定为十年），出入很大。这样的期限，与可能实际执行的刑期，在比例上往往因人而异，从法律上說是不够合理的。3. 規定無期徒刑犯人可以适用假釋的国家，在刑法上都沒有減刑制度（如意大利）。而我国刑法上有一种不屬于特赦或大赦性質的減刑制度，因此，即使不允許对無期徒刑犯人适用假釋，当这种犯人表現确实良好时，可以先适用減刑，在減为有期徒刑以后經过适当时期后，还可以按一般原則进一步适用假釋。这样，無期徒刑犯人一样可以得到适当的寬大处理，从而，鼓励他們努力改造。

拘役是一种短期剝夺自由进行劳动改造的刑罰。無論将来我国刑法典如何規定，拘役的最高期限总不致于超过六个月。在这样短促的刑期中，要确定一个犯人是否已經获得改造是比較困难的；而且对被判处这种短期刑罰的犯人适用假釋，实际意义也不大。所以，对这种犯人不必要适用假釋。前华北人民政府和解放后上海市都曾經作过类似的規定，我認为是正确的。

既然死緩、無期徒刑和拘役都不应适用假釋，能够适用假釋的便只有有期徒刑。但是，就是有期徒刑，也有人主張应該限制在一定刑期內才能适用假釋。有的同志主張只有被判处五年以下徒刑的犯人才能假釋，也就是說，要求規定最高限。据他們看来，罪行較重的犯人，那怕在劳动改造中已經获得改造，也根本不应假釋。这种看法是和我国規定假釋制度以鼓励犯人努力改造的用意，以及我国刑法的革命人道主义精神不相符合的，它过分地縮小了假釋的适用范圍。如果采納这种意見，就会大大削弱假釋制度的积極作用。有些地方（如河南省）就曾經作过类似的規定，無疑是应該改正的。

也有的同志認为，只有被判处二年以上（或三年、五年以上）有期徒刑的犯人，才可以适用假釋，也就是說，要求規定最低限。立法上如果按照这种意見作規定，就会出現某种不合理的情况，即被判处一年九个月徒刑的犯人，無論表現多好，也不能获得假釋，而必須服滿全部刑罰；反过来，被判处二年徒刑的犯人，則有可能在服刑一年以后获得假釋。实踐中虽不一定出現这样凑巧的事情，但是法律上作这样的規定，显然是不完善的，广西省过去只对被判处五年以上徒刑的犯人才适用假釋，这种做法是需要改变的。主張規定最低限的同志，有两种理由：1. 对輕刑犯人已規定有緩刑制度，不必再适用假釋；2. 服刑期間过短，很难确定犯人是否已經获得改造。第一种理由显然是錯誤的。因为緩刑是在判刑时同时适用的，一旦判决已經确定，开始执行刑罰，就根本談不到适用緩刑。因此，緩刑的作用并不能代替假釋的作用。

至于第二点理由，倒値得加以考慮。因为，在过短的服刑期間內，比方說三个月內，要全面地掌握犯人的情况，加以教育，并考核其表現，以作出关于犯人改造程度的正确結論，是比較困难的。短时期的表現，不一定能反映出犯人的思想品質，品質很坏的犯人，也可能在短期內有一些虛伪的良好表現，如果据以作出結論，显然是不可靠的。根据不少負責劳动改造工作的干部的經驗，最少要經过半年左右，才能够比較有把握地認定一个犯人已經获得改造。因此，只执行了三几个月徒刑的犯人，是不适宜于适用假釋的。

根据上述，我認为立法上可以規定：被判处有期徒刑的犯人，不論原判刑期长短，都可以适用假釋，但是，服刑未滿六个月的，不得假釋。外国立法例中，如德国刑法典，就有服刑未滿一年的犯人不得假釋的規定。

二 关于执行期限問題

犯人必須执行了一定期限的刑罰以后，才能获得假釋。这一方面是为了維持法院判决的严肃性；另一方面也因为刑罰一般需要执行了相当一部分，才能够比較充分地起到懲罰与教育的作用。由于原判刑期长短不同，这一期限就不可能規定为絕对数，而应該是原判刑期的一定的百分比，亦即期限的长短以原判刑期为轉移。这个百分比应該多大，各国的規定很不一致，一般是原判刑期的四分之三以上、三分之二以上、三分之一以上或二分之一以上不等。我国前法制委員会曾規定为三分之二以上，但近年实踐中一般均以二分之一为准（如北京市、天津市、河北省和沈陽市等）。

本来，这一期限应該多长，很难找出一个准确的依据，重要的是按照实踐中犯人改造的情况来选擇一个比較适宜的标准。我国由于社会主义建設事業的迅速發展，政治經济形势对犯人的影响很大，加上我国劳动改造政策的优越，一般犯人的改造都比較快。从几个較大的监獄和劳动改造队来看，犯人在服滿較短刑期后改造比較显著的并不在少数。因此，如果規定必須执行了三分之二以上徒刑才能假釋，未免稍严，过分限制了假釋的适用；反之，如果規定为三分之一，又容易影响判决的严肃性，也难于充分發揮刑罰的懲罰与教育的作用。从各地情况来看，把这一期限規定为原判刑期二分之一以上，相对地是比較合适的。

但是，这样的規定并不排斥我們在必要时适当改变这一期限。在某一特定时期內，由于社会政治情况的需要，临时規定对特定部分的犯人采用較高或較低的执行期限，是完全应該的。去年在清理老弱、病、残犯时就曾規定了比較低的执行期限，也就是說，从寬了些。这种做法在今后还是需要的。苏联在过去期間就不乏这种先例。最近的一次就是一九五四年最高苏維埃主席团頒布法令，准許假釋服完三分之一刑罰的未成年犯。

不过，应該指出，有关这种对相当一部分犯人提高或降低执行期限的特殊措施，应該由全国人民代表大会常务委員会来决定，而且应該特别愼重。

三 关于犯人的罪名問題

从各国立法例来看，一般都規定無論何种案犯均允許假釋，不作特殊的限制。但是，我們过去几年中，由于斗爭形势的需要，为了集中打击某一类案犯，加强对这类犯罪的預防，曾經限制过某些种类的案犯不得适用假釋，这在当时是完全必要的。例如，一九五一年司法部曾指示对反革命分子一般不宜假釋，个別有必要假釋的必須符合較严格的条件（这項規定業已取消）。上海市也曾規定对汉奸、匪特、强盗、重大的破坏經济建設犯、慣窃和一般慣犯（即常業犯），仍有破坏可能，对群众有坏影响的一律不得假釋。內蒙古自治区高級人民法院也曾在正式文件中列举不得假釋的各种罪名。

我以为，今后为了普遍地鼓励犯人努力改造，立法上应該不加任何限制，只有在特

殊必要时，才規定不准假釋某些种类的案犯，但是，范圍也不应过广，而且不宜輕易采用。决定这种措施的权限最好也掌握在全国人民代表大会常务会。

二

犯人要获得假釋，从犯人的主观条件来說，必須他的思想品質已經获得改造。但是，犯人的这种主观状况必須根据他的客观行为表現来确定。也就是說，必須犯人在劳动改造中有特殊良好表現，足以証明他在思想品質上已經获得改造，从而可以相信他在被釋放以后不致于再危害社会。这里牵涉到两个問題。

一　关于获得改造的标准問題

很多同志認为，只要犯人的劳改表現証明他有所悔改，就可以假釋。这种提法是比較模糊的。因为"悔改"这一概念的解釋可广可狹，而且悔改往往不一定要經过一定时期的劳动改造才能做到。如果以是否悔改作为界綫，来确定一个犯人应否假釋，是不够确切的，也容易降低了假釋这一寬大措施的严肃性。

我認为应該以犯人的思想品質是否已經获得改造作为界綫。因为，一个人之所以会犯罪，其思想品質是起着决定性作用的。我們的社会制度并不迫使任何人去犯罪，不論是故意或者过失地犯了罪的人，一般都是因为自己有着这样或那样严重的剝削阶級意識，私有观念。促使一个人犯罪的虽然还有着很多复杂的因素，但是这些外因都必須通过內因才能起作用。所以，如果一个人思想品質良好，一般便不致于走上犯罪的道路。因此，劳动改造机关对犯人的改造，最根本的就是要改造犯人的思想品質，也就是說，要消除他的一些严重的剝削阶級意識和私有观念。一个犯人是否应該假釋，也就应該以他的思想品質是否已經获得改造作为依据，因为，犯人的人身危险性是否丧失或者大大地削弱，正是取决于他的思想品質改造得如何。关于这一点，我認为劳改条例第六十八条的規定是需要修改的。这一条只举出七項情节作为选擇性的假釋理由，特别是明文規定只要犯人具备任何一項情节，都可以考虑假釋，而沒有着重指出必須在思想品質上获得改造，是不妥善的。实踐中也并沒有严格按照这一規定来处理。

当然，所謂思想品質获得改造，并不等于犯人的一切剝削阶級意識和私有观念都徹底地清除了，人总是在不断改造的过程中，任何时候也不能說已經完全改造完畢。劳动改造机关更不可能、也不必要做到这一点。从实际情况来看，如果一个犯人达到下列三条标准，我們就可以認为他已經在思想品質上获得改造，基本上改造成为一个新人，不致于再危害社会，这三个标准是：１．眞誠地拥护共产党和人民政府；２．初步地树立起自覺的劳动态度和养成劳动習惯；３．原有的一些坏思想和坏習惯有了显著的改变。这样的标准虽然比較原則，但是，如果把一个犯人的各种具体表現綜合起来，与这些标准相衡量，就不难得出犯人是否已經获得改造的結論。有的同志認为被假釋的犯人如果只經过一年半载的劳动改造，很难說他已經在思想品質上获得改造，可是，旣然我們所要求犯人达到的，只是上述的标准，为什么一年半載一定做不到呢？

二　关于犯人劳动改造表現的考核問題

为了确定犯人的思想品質是否获得改造，就需要細致地考核犯人的各項具体行动。因为，一个人的思想意識总要表現在行动上，人的各种行为綜合起来便可以基本上反映出他的思想品質。列宁就說过：人的眞实"思想和感情"，需要根据他的活动来判断。毛主席也指出：社会实踐及其效果是檢驗主观願望或动机的标准。

各地劳动改造机关在考核犯人表現方面，积累了極其丰富的經驗。这些經驗是党的思想工作經驗在劳动改造場所这样一种特

殊的环境下，針对犯人这样一种特殊的对象的具体运用。从各地情况来看，劳动改造机关一般是通过个别談話、日常考察、学習討論和犯人自我檢討等方式，并参照其他犯人的意見来考核一个犯人的表現。至于考核那些方面的表現，各地并不一致。我認为考核內容以下列三方面为宜：1.学習表現，內容包括：犯人对自己罪恶的認識和批判，对文件、报告的領会程度，政治、文化及技术学習的努力程度，考試成績，以及言行是否一致等；2.劳动表現，內容包括：劳动生产計划的完成情况，劳动时的主观努力程度，是否鑽研技术，是否关心增加生产、节約原材料、降低成本、提高質量等；3.生活紀律表現，內容包括：遵守监规的情形，是否爱护公共財物，是否团結互助等。此外，犯人的某些特殊立功表現，如在劳动中有特殊的發明創造，协助政府破获重大案件，檢举或制止其他犯人的違法行动等，也应該作为考核犯人是否符合改造标准的重要情节。

特別应該指出的是，必須把犯人的各种具体表現加以綜合分析后，認为犯人的思想品質确已获得改造，才能据此提請假釋。有些劳动改造机关实行評分制度，单純地将犯人各种表現所得的分数机械地相加，用以判断犯人的好坏，是不很妥当的。評分制度并不是不能使用，但是只能作为参考，它絲毫不能代替細致的思想分析工作。

从目前各地的很多假釋档案来看，对犯人劳动改造表現的考核工作，还存在一些需要改善的地方：1.有些劳动改造机关的干部对犯人的各方面表現缺乏全面的、綜合的分析，过分注重劳动方面的表現。犯人鑒定中，往往大部分內容是說明犯人超額完成生产計划的数字，积極劳动的个别事实，甚至有一些只用“劳动积極”来說明一切，似乎犯人改造得如何，就以劳动表現怎样作为唯一的标准。無疑，劳动在改造犯人的过程中，起着極其重要的作用。馬克思早就說过：生产劳动是犯人改过自新的唯一手段。但是，犯人劳动表現并不足以完全說明其思想品質。孤立地强調劳动表現，在理論上固然說不通，在实踐上也会产生不良的后果。2.对犯人改造程度的結論，有时缺乏足够的事实根据，因而有些結論就流于空洞，缺乏說服力。目前，法院在审理假釋案件时，往往因为劳动改造机关所提供的材料过于簡单、空泛，而且有点一般化，因而难于确定这个犯人是否应該假釋。这里，根本的原因在于某些管教干部平日对犯人的具体表現掌握不够，又缺乏比較完善的登录犯人表現的制度。3.某些管教干部过分注意犯人的生活小节，如学習是否打瞌睡，是否吵架等。無疑，所謂生活小节并不是不重要的，尤其是在遵守监規方面，对犯人应有更严格的要求，而且某些問題如果具有一貫性，在一定程度上也足以說明其品質。但是，如果过多地注意这些問題，或者根据某些偶尔的表現而作出鑒定性結論，便往往会被一些次要的現象所迷惑，放过一些主要現象，从而，也就难以揭示犯人眞正的思想品質。4.有些地方还沒有很好地按照各类罪犯的特点有区别地加以考核。我們知道，不同类型的犯人，如老年犯、中年犯、女犯等，或者不同罪名的犯人，如反革命犯、杀人犯、盗窃犯等，都有其不同的思想特点；就是同一案情、同一类型的犯人，也由于出身、历史的不同而有着不同的思想特点。各地劳动改造机关在对犯人进行教育时，一般是注意到这些特点的，但是在考核其表現时，却容易忽略了这一点。無疑，具有不同思想特点的犯人，考核的重点也应該有所不同。例如，对反革命犯应該更多地注意其政治立場上的改变，对盗窃犯往往需要更多地注意其劳动态度和劳动習慣等等。如果不加以适当的区别，也会使我們所作的結論不够准确。

由于假釋主要是根据犯人的劳动改造表現来适用，因此，为了正确地适用这种制度，

就有必要进一步改进犯人表現的考核工作。我認为，目前劳改机关应該注意加强下列几方面工作：1. 提高管教干部的思想水平，在犯人中更深入地进行思想工作，进一步貫徹“改造第一，生产第二”的方針。劳动表現和生活小节总是比較容易看到的，而一些最足以說明犯人思想品質的現象，却往往需要經过艰苦而細致的思想工作才能發現。因此，更深入地进行思想工作是保証正确地考核犯人表現的首要条件。2. 逐步建立比較科学的考核制度，特别是建立系統登录犯人表現的制度。在这一方面，有些劳动改造机关已积累了較多的經驗，随着我国法制的逐步加强，迫切需要将这些經驗認眞加以总結、提高和推广。3. 应該系統地分析这几年来各种类型和各种罪名犯人的思想变化情况，总結出一些規律，以便我們能根据这些規律更有目的、有計划和有区别地对犯人进行思想改造和考核工作；同时，也要加强对犯人个人情况的典型分析和研究。

三

犯人虽然具备了上述两方面条件，并不是一定要立刻予以假釋。在决定是否适用假釋时，还应該結合当时当地的政治經济形势、犯罪的一般情况以及我們对各种犯罪行为的斗爭方針和政策来考虑。有时，一个地区在某一时期內阶級斗爭形势比較尖銳，或者犯罪現象相对地增加較大，或者有較严重的灾荒等，不适宜于过多地提前釋放犯人。那么，有一些犯人虽然具备假釋条件，也可以暫緩假釋，以便适当地控制假釋人的数字。如果机械地根据法律所規定的假釋条件，毫無控制地假釋犯人，便容易影响到对犯罪的預防。也有的时候，由于某一类犯罪比較猖獗，我們正在比較集中地打击这类犯罪份子时，也有必要适当控制对这类罪犯的假釋，以利于对这类犯罪的斗爭。在适用法律时，任何时候也不应該脫离党与政府当前的政策方針和当时当地的具体情况。法律上并不是規定凡是具备假釋条件的犯人，都必須立刻加以假釋，法院完全有权根据形势的需要，从一般預防或特殊預防出發，暫緩假釋某一个具体犯人。

凡是累犯、常業犯、或者曾經被假釋而又重新犯罪的犯人，人身危險性都比較大，犯罪思想也比較頑固，所以不适宜于輕易給以假釋，但是，也不是說，这类犯人一定不能假釋。由于这类犯人在判刑时一般都已經从重或按加重罪处罰，刑期就比較长一些，因而在服滿一半以上徒刑以后，如果的确改造比較徹底，也是可以假釋的。不过需要更仔細地考核其表現，更愼重地作出决定。

此外，对一些原来民憤比較大的罪犯，在考虑适用假釋时，先征求一下受害群众及住地居民的意見作为参考，也是有必要的。有一些犯人，如果群众坚决不同意假釋，又不能加以說服时，就肯定不要假釋。当然，有些地方在假釋任何犯人时，都一律要征求群众意見，則沒有多大的必要。

四

为了正确地适用假釋，必須把它的适用范圍与其他一些类似的制度区分清楚。

假釋是在刑罰执行过程中适用的制度。所以，对于未开始服刑的罪犯，是不能适用假釋的。在判刑时，由于存在法律規定的某些理由，需要宣告附条件不执行或者延期执行时，只能适用緩刑或延期执行等制度。某省的高級人民法院曾經判处一个罪犯“有期徒刑一年，予以假釋”，显然是錯誤的。同时，假釋也不能适用于服刑已經期滿的犯人。有的同志認为：如果一个犯人在服刑期滿时仍沒有获得改造，或者表現不好，便可以宣告假釋，給他一些拘束。無疑也是不正确的。如果犯人已經服滿有效判决中所規定的刑罰，只要在服刑期間沒有再犯新罪，就必須依法正式予以釋放。

假釋是因为犯人的劳动改造表現証明他已經获得改造而适用的制度。因此，不能以任何其他理由作为适用假釋的根据。过去，某城市曾經采用过所謂“乐捐假釋”的制度，鼓励犯人捐款，以捐款多少来决定是否假釋，是完全錯誤的。这种做法粗暴地歪曲了假釋制度的意义，并且降低了它的作用。

假釋是对犯人适用的刑罰上的寬大制度。因此，也必須把它和表揚、物質奖励及記功等监內奖励制度的适用范圍区别开来。监內奖励制度并不牵涉到刑罰的本身，它是劳动改造机关有权适用的对表現良好的犯人进行奖励的制度。当一个犯人虽然表現良好，但是只要还未达到假釋所要求的主客观条件时，無論如何都不得适用假釋。关于这一点应該指出：劳动改造条例第六十八条沒有把减刑、假釋等刑罰上的寬大制度与各种监內奖励制度区别开，而籠統地規定了相同的适用理由，是很不妥当的。

目前，实踐中在适用范圍上和假釋比較容易混淆的，是减刑、监外执行、提前释放和保釋等制度。因此，有必要比較詳細地說明其区别。

我国刑法上除了大赦、特赦可以有减刑的內容以外，还規定有一种一定級别的法院有权适用的减刑制度。这种制度也是因为服刑中的犯人表現特殊良好而适用的刑罰上的寬大制度。不过，这种寬大是表現为原判刑期的縮短（如有期徒刑十年减为八年），或以較輕的刑种代替原判的刑种（如死緩减为無期徒刑或無期徒刑减为有期徒刑），而不是像假釋那样，表現为附条件地不执行殘余的刑罰；而且，减刑以后并非立即釋放，新的刑期屆滿釋放时也不附任何的条件，它不是像假釋那样，馬上附条件提前加以釋放。因而，两者在适用范圍上仍然应該有所不同。

目前刑法上同时規定了这两种相类似的制度，又沒有明确划分其适用范圍，往往使業务机关在适用上碰到一些困难。具体說来，就是当一个犯人表現特殊良好，有必要在刑罰上予以寬大处理时，缺乏一些較明确的原則作为根据来决定应該适用减刑还是假釋。

我以为，按照現行的一些規定和这两种制度不同的法律效果，参照实踐中的情况，可以大致依据下列原則来抉擇适用何种制度：首先是，緩刑期滿的死緩犯人、無期徒刑犯人，不論其表現如何良好，均不得直接适用假釋，而只能适当予以减刑。其次，对有期徒刑犯人則分别按下列情况处理：1.如果犯人尙未服完一半以上徒刑，即使其表現很好，甚至可以認为他已經获得改造，也不应适用假釋，而只能适当予以减刑；2.如果犯人在某一方面有特殊立功表現，但是从其全部表現来看，尙不能認为他已經获得改造，人身危險性尙严重时，即使他已經服完一半以上徒刑，也不应該适用假釋，而只能适当予以减刑，仍然繼續关押改造；3.如果犯人既服完一半以上徒刑，而其表現又足以証明他已經获得改造，可以考虑立即恢复其自由时，一般应該适用假釋，比較稳妥，而不采用减去其殘余刑期釋放出去的办法；4.在上述第三种情况下，如果犯人的殘余刑期在三个月以下，适用假釋已無多大意义时，可以适用减刑，减去相当于殘余刑期的刑罰，正式釋放出去。

为了明确地划分这两种制度的适用范圍，今后立法上应該明确地規定这两种制度的不同的适用条件。同时，由于减刑制度从預防犯罪的观点来看，不如假釋那样稳妥，所以减刑的适用范圍原則上应該比較小，幅度不能太大，次数也应有限制。

监外执行是一种执行方法上的改变，这种制度类似于解放区中曾經适用过的“回村执行”制度。犯人在监外仍然以犯人身份在执行刑罰，并且受較严格的管理。劳动改造条例第六十条中曾一般地規定其适用条件。但是从去年以来，实踐中是按下列条件适用的：

老弱、病、殘，按其实际情况已無危害社会的可能，原判刑期在五年以下，并且已經执行了三分之一或五分之一（按年齡、性别而有不同）以及劳动改造表現尙好。因而，其适用范圍也和假釋有些混淆。

我以为，监外执行应該是对那些由于生理上或健康上的特殊原因而不适宜于在劳动改造場所中执行刑罰的犯人适用的，所謂特殊原因可以包括：1.年老体弱、重殘廢、或有重大不治病症；2.女犯怀孕；3.有严重疾病，需要在监外治疗（本項即目前保外就医制度的适用理由，保外就医和监外执行制度实質上沒多大区别，可以加以合并）。只要具备这些原因，而且劳动改造中沒有不良的表現，則不論其原判刑期多长或已經执行了多久，都可以經过愼重审查，适用监外执行，但絕不能适用假釋。目前，在实踐中往往把这类犯人假釋出去，是很不妥当的。很多假釋裁定中以某犯"患有疾病"或"年老体弱，不能劳动"为理由而宣告假釋，显然是不正确的。犯人具有上述特殊原因，在决定是否予以假釋时，当然可以附带加以考虑，但是，如果他服刑未滿一半以上，或者在劳动改造中并沒有特殊良好的表現，就無論如何不应适用假釋。

实踐中适用的提前釋放制度，便是法院对未服滿刑罰的犯人，在認为沒有必要再繼續执行刑罰时，提前予以釋放。这种制度的法律效果实質上和減刑沒有区别，不过在形式上并沒有縮減原判刑期，当計算累犯前科时，仍以原判刑期为准。

目前适用提前釋放的大抵有三种情形，照我的看法，都可以以其他制度来代替，其中也包括假釋制度。第一种是对某些外籍犯人，由于某种特殊情况的需要而提前釋放。这种情形今后可作为国家特赦的一个內容，以特赦令行之。第二种是对錯判或者判刑畸重的犯人，提前予以釋放。在这种情况下，应該重新制作無罪判决，宣告釋放；或者改判較輕的刑罰，按新的刑期正式釋放，而不应适用所謂提前釋放制度。如果畸重不大，沒有必要改判时，也可以把这种情形作为考慮对这个犯人适用假釋或減刑的参考。第三种情况是对那些在劳动改造中表現特殊良好，可以馬上恢复其自由的人，因为他的殘余刑期已不长（一般是在一年以下），所以裁定無条件地提前釋放。我以为，对于这种犯人，如果殘余刑期在三个月以上，仍应一律适用假釋；殘余刑期不滿三个月的，則可以适用減刑制度，減去相当于殘余刑期的刑罰，予以釋放。

必須指出，承認各級法院可以适用提前釋放制度的話，如果不規定严格的适用条件，便会損害判决的严肃性和稳定性，容易导致濫縱罪犯；如果規定适用条件，又会与假釋和減刑制度相重复。因此，将来立法上完全沒有必要規定这种制度。提前釋放只应看作适用其他一些制度的法律效果，而不作为一种独立的制度。不过，如果这样，可能有人会問："关于处理在押日本战爭犯罪分子的决定"中所規定的"处刑的罪犯在服刑期間，如果表現良好，可以提前釋放"，又应如何执行？我以为，这一規定不应理解为直接适用所謂提前釋放制度，而是視其表現良好程度，分别适用特赦、假釋或減刑等制度，提前予以釋放，至于这种釋放是否附有条件，則視所适用的是何种制度而定。

实踐中还适用着另一种与假釋相类似的保釋制度。据前西北軍政委員会司法部的解釋：保釋系对于一般輕微罪犯或一般罪犯虽具备提前釋放的条件，但根据該犯具体情况，在提前釋放时仍有令其取保之必要者，称之为保釋。如在保釋期間表現不好，仍可收监执行。我以为，遇到这种情形，应該是适用假釋，而沒有必要另外再規定一种保釋制度，以避免制度繁多，互相重复，徒然增加适用上的困难。

五

我国目前由于人民民主专政日趋巩固，社会主义革命已經取得决定性胜利，人民的生活有了很大改善，群众政治覺悟大大地提高，因而，有可能对罪犯进一步实行寬大的政策。各地的劳动改造場所中，都有一些执行了比較长期的刑罰、改造比較好的犯人。我們也有可能也有必要把其中少数沒有必要再关押改造的犯人提前釋放出去，使这部分消極因素轉变为积極因素。

但是，有的同志过分地估計了国內形势的轉变，錯誤地認为現在我們可以大規模地提前釋放在押的罪犯，因而建議頒布大赦令。他們忘記了：我們的政权虽然已經巩固，但是敌人还在千方百計地对我們的事業进行破坏；反革命分子的主要力量虽然已經肃清，但是仍然存在着为数不多的反革命殘余；社会上的刑事犯罪虽然有了显著的减少，但是，由于旧社会的污毒不可能在一个早上完全扫清，所以各种犯罪現象还在一定程度上出現着，而且，个别种类的犯罪还相当严重。在这种情况下，显然不适宜于大規模地、無区别地提前釋放犯人。如果采用大赦措施，即使对赦免的范圍作出严格的限制，仍然会使社会上驟然增加大量原来在押的犯人，而且，也难免有某些本来不应該馬上受到寬大的犯人，由于符合赦免范圍而被提前釋放出来。当然，这对我們的人民民主专政和社会主义建設事業是不利的。

因此，我認为，目前对于在押犯人的寬大，除了适当扩大减刑面以外比較稳妥的办法，就是适当增加对犯人适用假釋，也就是說，經过愼重的审查，有区别地选擇一些已經获得改造，不致于再危害社会的犯人，个别地附条件予以提前釋放。同时，必須避免在短时期中大批假釋犯人，而应該采取細水长流的方式，比較經常地进行。

动　态

苏联成立国际法协会

四月十七日在莫斯科召开了苏联国际法学者会議。参加这次会議的有：莫斯科、列宁格勒、基輔、明斯克、第比利斯和其他城市的国际法学者。会議通过了关于成立苏联国际法协会的决議，并且决定加入世界国际法协会。

在新的組織章程中規定，苏联国际法协会将对巩固国际和平和扩大国际友好合作的崇高事業作出自己的貢献，并促进有助于世界各国和平共处与合作的国际法各項原則的發展。协会另一宗旨是，發展国际法科学和了解国內外国际法科学方面的發展情况。会議决定，在苏联将出版"苏联国际法年鑒"。

最后，会議选出法学博士Г·И·屯金为苏联国际法协会主席。

（根据一九五七年四月十九日"塔斯社每日电訊稿"）

中华人民共和国刑法中的自首

宁 汉 林

一

中华人民共和国刑法中的自首制度，是保护以工人阶級为領导的广大劳动人民所建立的以維护社会主义公有制为基础的統治关系。其目的是：通过自首这項刑法制度，借以从政治上爭取反革命罪犯和普通刑事罪犯中絕大多数，促使他們对所犯罪行有所悔悟，从而能够获得教育改造的机会，經过教育改造，成为社会主义社会的劳动公民。

中华人民共和国是以工人阶級为領导、工农联盟为基础的人民民主国家。中华人民共和国宪法第四条規定："中华人民共和国依靠国家机关和社会力量，通过社会主义工業化和社会主义改造，保証逐步消灭剝削制度，建立社会主义社会。"中华人民共和国所从事的事業是正义的，而正义的事業是無往而不胜的，中华人民共和国刑法中的自首制度和刑法中其他的制度一样，都是为建設社会主义社会服务的，因此能够促使反革命罪犯和其他刑事罪犯的悔悟，紛紛自首所犯罪行。自一九四九年起各地軍事管制委員会頒布反革命分子登記办法以后，到一九五五年和一九五六年的肃反运动止，几百万的反革命罪犯和其他刑事罪犯向政府和人民自首所犯罪行。

中华人民共和国刑法中的自首制度是完全符合無产阶級改造世界的历史任务的。毛澤东主席在实踐論中指出："社会的發展到了今天的时代，正确地認識世界和改造世界的責任，已經历史地落在無产阶級及其政党的肩上。"無产阶級及其政党在改造世界的时候，还要改造那些反对改造的人們。毛澤东主席在实踐論中指出："所謂被改造的客观世界，其中包括了一切反对改造的人們，他們的被改造，須要通过强迫的阶段，然后才能进入自觉的阶段。"中华人民共和国刑法中的自首制度，就是促使反对改造的人們自觉地接受改造的重要制度之一。中华人民共和国宪法第十七条規定："一切国家机关必須依靠人民群众，經常保持同群众的密切联系，傾听群众的意見，接受群众的监督。"中华人民共和国偵訊、审判机关也是經常保持同群众的密切联系，傾听群众的意見，在和犯罪作斗爭时，它們是具有任何剝削阶級国家的偵訊、审判机关所不能比拟的威力，犯罪人在实施犯罪后，不管隐藏多深，都是能够發觉的。在我国，犯罪的發觉数和犯罪的实际数是相差不多的，無需以自首后减輕或者免予处罰做釣餌，引誘反革命罪犯和普通刑事罪犯自首所犯罪行的。由此足以証明：中华人民共和国刑法中的自首制度，是从無产阶級及其政党改造世界的历史任务出發的，是为了促使反对改造的人們自觉地接受改造的。

中华人民共和国刑法中的自首制度是經过实踐考驗而又行之有效的一項極为重要的刑法制度之一，早在土地革命战爭时期，人民的刑法就規定了自首制度。中华苏維埃共和国懲治反革命条例第三十六条規定："凡犯本条例所例各罪之一，未被發觉而向苏維埃报告者（自首分子）或旣被發觉而忠实报告其犯罪內容者（自新分子），得按各該条例的規定，减輕处罰。"抗日战爭时期和解放战爭

时期，人民的刑法也規定了自首制度。中华人民共和国开国后所頒布的单行刑事法律，例如：中华人民共和国懲治反革命条例和中华人民共和国懲治貪污条例，都規定了自首制度。在历次社会改革运动中，由于正确地执行了自首制度，爭取了多数，孤立了少数，打击了最頑固的分子，对于肃清旧社会的余孽，曾經起过極为重要的作用。为了繼續發揮自首制度和犯罪作斗爭的作用，中华人民共和国在草拟刑法过程中，应当总結历次革命战爭时期以及开国后和犯罪作斗爭的經驗，在刑法中规定自首这一極为重要的刑法制度。

二

中华人民共和国刑法中的自首是：犯罪沒有被發覺，犯罪人自动地交代自己所犯的罪行。因此，自首必須具备如下两个要件，即：一、犯罪沒有被發覺；二、犯罪人悔悟所犯罪行而自覚地接受审判。

首先研究犯罪沒有被發覺这一自首的必备要件。

如何确定犯罪沒有被發覺呢？从刑事訴訟法的观点来看，犯罪被發覺，是指犯罪的事实和犯罪人都被發覚而言，如果有一沒有被發覺，都不能提起刑事訴訟。例如：犯罪事实被發覺，沒有查明犯罪人时，不能确定誰实施了犯罪，也就不能提起刑事訴訟的。在司法实踐中經常遇到一些“無头命案”，發現了一具死尸，經过司法鑒定，确定是被杀的，杀人这一犯罪的事实被發覺了，但是还不知道人是誰杀的，仍然無法定案。如果沒有發覚犯罪事实，就無法追查誰实施了犯罪。我国刑事訴訟是以客观眞实作为它的基本原則之一，在訴訟过程中，重証据而不輕信口供，所以在沒有發覚犯罪的事实时，也是不能提起刑事訴訟的。由此可見，只要犯罪的事实或者犯罪人有一未被發覚时，从刑事訴訟法的观点看来，都应当認为是犯罪沒有被發覚。

犯罪未被發覚，是指犯罪未被偵訊、审判机关或者其他的国家机关發覚还是包括未被第三人發覚在內呢？研究这一問題时，应当从我国刑法中确定自首的精神出發。我国刑法中所以設定自首这一刑法制度，是为了促使犯罪人在实施犯罪后，对于所犯罪行有所悔悟，自覚地接受改造，借以分化、瓦解并孤立犯罪。中国有句古話講过：“若要人不知，除非己莫为。”犯罪人無論用何种隐蔽方法实施犯罪，在群众中一定有人知悉其罪行的，如果犯罪被第三人發覚，就認为被發覚，不但在理論上縮小了自首的适用范圍，削弱了刑法中自首制度和犯罪作斗爭的作用，而且减少了犯罪人实施犯罪后自新的机会，是不利于和犯罪作斗爭的。因此，犯罪未被發覚包括未被第三人發覚在內的理論，是不正确的，犯罪未被發覚应当是未被偵訊、审判机关或者其他国家机关發覚。

按照我国的实际情况，絕大多数刑事案件的犯罪人在实施犯罪后，偵訊、审判机关和其他国家机关都能够發現犯罪人的綫索并掌握其証据的，特别是那些反革命罪犯，不管隐藏多深，在最大限度內，都是能够發現其綫索并掌握其証据的。在肃反运动时，根据十五个省市的統計，自首的反革命罪犯中有百分之八十以上的反革命罪犯都是事先發現其綫索并掌握其証据的，如果偵訊、审判机关或者其他国家机关已經發現其綫索并掌握其証据，就認为犯罪被發覚，犯罪人在不知道偵訊、审判机关或者其他国家机关發現其綫索并掌握其証据时，自首其罪行，竟不認为是自首，是不利于和犯罪作斗爭，从而不符合社会主义民主主义和人道主义的精神。而且偵訊、审判机关或者其他国家机关在發現犯罪人的綫索并掌握其証据后，如果犯罪人仍然認为所犯罪行未被發覚，自首所犯的罪行，也足以証明犯罪人对所犯罪行有所悔悟，願意接受改造。我国司法实踐的經

驗認为：偵訊、审判机关或者其他国家机关虽然發現犯罪人的綫索并掌握其証据，犯罪人在未被公开通緝或者逮捕时，自首所犯罪行的，都認为是自首，無疑的是正确的。

偵訊、审判机关或者其他国家机关發現犯罪人的綫索并掌握其証据，所以不能認为是犯罪被發觉，由于沒有公开通緝或者逮捕时，犯罪人無法知悉是否自己所犯的罪行已經被發觉。按照中华人民共和国逮捕拘留条例的規定，被通緝的犯罪人和現行犯一样，任何人都可以逮捕送交司法机关法办，因此被公开通緝的犯罪人是可以知道自己所犯的罪行已經被發觉。对于被公开通緝后或者逮捕时的犯罪人，認为在公开通緝后或者逮捕时还能够自首其罪行的观点，不但不能發揮自首制度和犯罪作斗爭的作用，而且促使犯罪人等待观望。因此，确定犯罪被發觉的标准，应当以是否被公开通緝或者逮捕为标准，如果已經公开通緝或者逮捕的，就認为犯罪被發觉；反之，就是發現其綫索并掌握其証据，也認为犯罪沒有被發觉。

自首的另一要件，就是犯罪人悔悟所犯罪行自觉地接受审判。犯罪人在自首时，具有悔悟所犯罪行自觉地接受审判这一要件时，才足以証明犯罪人認罪服法，願意接受改造。

衡量犯罪人在自首时是否悔悟所犯罪行自觉地接受审判，就是以犯罪人在自首时是否眞实的交代有关犯罪构成要件的基本事实，根据这些事实能够認定犯罪人是否实施了犯罪并且是有罪的人。如果犯罪人在自首时，交代了有关犯罪构成要件的基本事实，根据这些事实能够認定犯罪人实施了犯罪并且是有罪的人，就可以証明犯罪人在自首的时候，是悔悟所犯罪行自觉地接受审判。例如：某甲实施了杀人罪，自首时，交代了为什么杀人、杀了誰、如何杀以及杀人的时間地点等有关犯罪构成要件的基本事实，根据这些事实，完全可以确定某甲是实施了杀人罪并且是有罪的人，从而可以証明某甲在自首时是悔悟所犯罪行自觉地接受审判。反之，如果犯罪人在自首时沒有交代有关犯罪构成要件的基本事实，只是交代了和犯罪构成要件無关，或者关系不大的事实，根据这些事实还不能認定犯罪人是实施了犯罪并且是有罪的人。例如：某反革命分子只是交代了他在解放前和某特务分子在一起看过戏，逛过公园等，对于参加特务組織以及进行过何种反革命活动等有关犯罪构成要件的基本事实却未作眞实的交代，根据所交代的事实，还不能够認定犯罪人是否实施了犯罪并且是有罪的人，因此，某反革命分子的自首，是不符合犯罪人悔悟所犯罪行而自觉地接受审判这一要件的，从而不能認为是自首。

犯罪人在自首所犯罪行时，只要符合自首所必須具备的两个要件，不論基于获取寬大处理或者其他动机的，都应当認为是自首。如果从动机出發确定是否是自首，不但失去确定自首的客观标准，而且为审判人員的主观臆断提供了理論根据。

犯罪人在自首所犯罪行时，只要符合自首所必須具备的两个要件，不管亲自首告所犯罪行或者委托他人代为首告所犯罪行等，都应当認为是自首。

由于自首必須具备上述两个要件，这就区别了自首和坦白、投案以及假自首的界限。

所謂坦白，就是犯罪被揭發后，在偵訊、审判过程中坦白交代所犯罪行的，因此，自首和坦白是具有原則区别的。中华人民共和国刑事法律是严格区分自首和坦白的界限的。中华人民共和国懲治反革命条例第十四条規定："……（一）自动向人民政府眞誠自首悔过者；（二）在揭發、檢举前或以后眞誠悔过立功贖罪者……"，按其立法精神来看，对于自动向人民政府眞誠悔过以及在揭發、檢举前眞誠悔过立功贖罪的，認为是自首；对于揭發、檢举后眞誠悔过立功贖罪的，認为是坦白。中华人民共和国懲治貪污条例第五条規定，对于未被揭發前自动坦白的，認为是自

首；对于被發觉后徹底坦白、真誠悔过并自动地尽可能繳出所貪污的財物者，認为是坦白。

中华人民共和国的司法实踐經驗，也是严格区别自首和坦白的界限的。例如：新城县在一九五六年七月十三日所处理的滑村十五名反动"还乡道"道首和道徒的行凶事件，对于反动"还乡道"副主教靳二陶，积極协助道首李吉德进行反革命活动，罪恶十分严重，但是在被捕后能够坦白認罪，及时地交代了"还乡道"組織和槍枝的下落，判处無期徒刑；对于"还乡道"罪犯張春兰、王合倹、王立敬、王尖尖、王維、王書維等，虽然他們都参加了这次行凶的犯罪活动，但是能够自动地投案自首，因此决定不予起訴。由此可見，司法实踐中是以自首所必須具备的两个要件来区别自首和坦白的界限。

中华人民共和国刑事法律和司法实踐以自首所必須具备的两个要件区别自首和坦白的界限，是具有重要的意义的。首先，自首的犯罪人对自己所犯罪行的悔悟程度和坦白的犯罪人对自己所犯罪行的悔悟程度比較起来，是有所不同的，从区别对待的原則出發，量刑时应当有所不同。其次，刑事法律和司法实踐区别自首和坦白的界限，对于促使犯罪人在其罪行未被發觉时对所犯罪行有所悔悟，自觉地接受改造，是有积極意义的。如果混淆自首和坦白的界限，犯罪人在偵訊、审判过程中坦白承認其罪行，也認为是自首，易于促使犯罪人僥幸求免之心，不但不利于和犯罪作斗爭，而且不符合刑法中規定自首这一制度的精神的。

所謂投案，就是犯罪人在其罪行被發觉后，亲赴偵訊、审判机关接受审判的，因此自首和投案是具有原則区别的。中华人民共和国刑事法律对于投案未作具体規定，在司法实踐中却区分自首和投案的界限。例如：反革命罪犯王海山于一九五〇年二月被捕，在解送途中打死民兵并搶夺槍枝而逃，同年十二月被捕归案，后又越獄而逃，并經通緝。一九五五年十月投案自首。法院按照投案来处理，而不是按照自首来处理，無疑地是正确的。

由于实际中存在自首和投案两种情况，而自首的犯罪人却是在犯罪未被揭發时悔悟所犯罪行自覚地接受审判，遂自首其罪行；而投案却是犯罪被發觉后，由于我国劳动人民的覚悟程度和組織程度日益提高的情况下，被發覚的犯罪人是不能逃脫人民的法网，犯罪人只有投案，始能获得寬大处理，遂投案接受审判。由此可見，自首的犯罪人对其所犯罪行的悔悟程度和投案的犯罪人对其所犯罪行的悔悟比較起来，是有所不同的，从区别对待的原則出發，量刑时应当有所不同。其次，如果混淆自首和投案的界限，和混淆自首和坦白的界限一样，都是不利于和犯罪作斗爭的。所以在司法实踐中应当以自首所必須具备的两个要件，区别自首和投案的界限。

所謂假自首，就是犯罪人企圖以自首輕罪掩盖重罪，或者以自首为掩护，伺机进行罪恶活动的。在司法实踐中有些反革命罪犯避重就輕的自首某些罪行，或者捏造一些虛假的罪行自首的，借以掩盖其犯罪組織，所有这些情况，都不能認为是自首，無疑地是正确的。我国社会主义建設取得輝煌的成就、社会主义改造取得决定性胜利后，国內外仍然存在反革命罪犯，而这些反革命罪犯以更为狡猾的手段进行反革命潜伏活动，有些死不悔悟的反革命罪犯利用假自首騙取寬大处理后，潜伏下来，伺机进行反革命罪恶活动。为了及时而又有效地揭露反革命罪犯和其他刑事罪犯的罪恶陰謀詭計，严肃而又正确处理反革命案件和其他刑事案件，以自首所必須具备的两个要件区别自首和假自首的界限，是有利于和犯罪作斗爭的。

三

关于数罪中的自首問題，是研究自首的

重要問題之一。

犯罪人犯有数罪时，只是自首其中一部分罪行，竟应如何处理，在理論上是有爭論的。一种意見是：犯罪人犯有数罪，自首其中一部分罪行时，如果所自首的罪行比沒有自首的罪行为重的时候，自首重罪的效力及于沒有自首的輕罪；如果所自首的罪行比沒有自首的罪行为輕或者相当的时候，对于自首的罪行按照自首来处理，其效力不及于沒有自首的罪行。他們立論的根据是：按照罪和刑相适应的原則，罪的輕重和刑事責任的大小，是具有密切联系的，所以犯罪人对所犯的重罪来講，思想負担必重，犯罪人对所犯罪行有所悔悟，首先，認識所犯重罪对国家和人民利益所造成了严重的損害，应当自首所犯重罪，因此犯罪人自首所犯重罪，就足以証明犯罪人对所犯罪行有所悔悟；如果犯罪人只是自首所犯輕罪，不足証明犯罪人对所犯重罪有悔悟。同时重罪处刑必重，犯罪人对于重罪竟自覚地接受审判，从而可以推定犯罪人对于輕罪也是自覚地接受审判。

上述意見是具有如下的缺点：第一，区分重罪和輕罪的界限，如果以法定刑为标准时，可能法定刑較重的犯罪，其判决刑輕于法定刑为輕的犯罪；如果以判决刑为标准时，又不能从犯罪所侵犯的客体区分犯罪的性質，因此以法定刑或者以判决刑作为区分犯罪輕重界限的标准时，都有它的片面性，从而不能科学地划分重罪和輕罪的界限，势必增加司法实际工作的困难。第二，犯罪人犯有数罪而又輕重相差不大，如果認为自首重罪的效力及于輕罪，而自首輕罪的效力不及于重罪，有失公平。第三，犯罪人自首重罪，不能以此証明对所犯輕罪有所悔悟，而自首輕罪，也不能以此証明对所犯重罪毫無悔悟。基于上述理由，所以不能同意自首重罪的效力及于輕罪的理論。

第二种意見是：犯罪人犯有数罪而自首的，对于自首的罪行，按照自首来处理，其效力不及于沒有自首的罪行。这种意見的立論根据是：犯罪人自首何种罪行，只能証明对所自首的罪行有所悔悟，不能以此推論犯罪人对于沒有自首的罪行也有所悔悟，因此，自首的效力，只能及于自首的罪行，不能及于沒有自首的罪行。上述意見無疑地是符合人民民主法制原則的。从理論上講，犯罪人犯有数罪时，应当分别定罪，分别量刑，然后按照数罪并罰的原則，决定应当执行的刑罰。既然犯有数罪时，必須分别定罪，分别量刑，因此自首数罪中的一罪时，其效力不能及于沒有自首的罪行。其次，从有利于和犯罪作斗爭的观点来看，对于自首的罪行按照自首来处理，更有效地促使犯罪人对所犯罪的悔悟，对于預防并消灭犯罪，是具有極为重要的意义的。因此自首的效力只及于所自首的罪行的理論是正确的。

犯罪人犯有数罪时，某些罪行已被發覚，在偵訊、审判过程中交代了未被發覚的罪行，对于所交代的未被發覚的罪行，也应当認为是自首，不能認为是坦白。按照刑事訴訟的原則，在刑事訴訟过程中，不能强迫犯罪人作眞实的陈述，因此，犯罪人在偵訊、审判过程中，經过認罪服法教育后，对于未被發覚的罪行有所悔悟而自动地交代，是完全符合自首的要件，应当認为是自首。

犯罪人在服刑期間內，由于劳动改造，認識所犯的罪行，又交代了未被發覚的罪行，也是完全符合自首的要件，同样的应当認为是自首。

由此可見，犯罪人在偵訊、审判过程中或者判决确定后刑罰执行完畢前，自动地交代未被發覚的罪行，都認为是自首的理論，不但标准明确，保証法制的統一性，而且对于促使犯罪人認罪服法，自覚地接受改造，是具有积極意义的。

四

中华人民共和国刑法中的自首制度，是

分化、瓦解并孤立共犯的銳利武器之一，"鎮反"、"三反"、"五反"以及其他社会改革运动的經驗証明，正确地执行自首制度，就能够爭取犯罪組織、犯罪集团以及其他共同犯罪形式中共犯自首所犯罪行，借以破获犯罪組織、犯罪集团以及其他形式的共同犯罪。因此，研究自首时，必須研究共犯的自首。

如何确定共犯的自首呢？是存在着分歧的意見的。一种意見是：共犯自首时，除了自首自己所犯的罪行外，还須自首共同犯罪所实施的全部罪行。按照他們的观点看来，只有共犯自首了共同犯罪所实施的全部罪行，才能根据这些罪行，确定共犯是实施了犯罪并且是有罪的人，从而証明对所犯罪行有所悔悟，并且自覺地接受审判。例如：某甲帮助某乙实施窃盗，为某乙把風并搬运贓物，如果某甲只是自首把風和搬运贓物等罪行，沒有交代某乙所实施的窃盗罪行，就很难根据所自首的罪行确定某甲是否实施了犯罪并且是有罪的人，是否悔悟所犯罪行而自覺地接受审判。只有某甲自首某乙所实施的窃盗罪行，才能証明某甲在自首时完全符合自首的要件。

上述意見，显然不能贊同的。其所以不能贊同，因为：第一，共犯只是对自己所实施的罪行負刑事責任，如果承認共犯在自首时必須交代共同犯罪所实施的全部罪行，就破坏了刑法中个人負責这一唯一正确的原则。其次，共犯自首时而又交代了共同犯罪所实施的全部罪行，是屬于自首而又有立功表現，如果共犯自首时必須交代共同犯罪所实施的全部罪行，就混淆了自首和自首而又有立功表現的界限，在量刑时就不能貫徹区别对待这一正确的刑事政策。第三，我国长期受封建主义統治的結果，基于封建思想的殘余影响，共犯在自首时，碍于情面，不願檢举同案的共犯，只是自首自己所犯的罪行。如果共犯自首必須交代共同犯罪所实施的全部罪行，就不能有效地促使共犯自首所犯的罪行，是不利于和犯罪作斗爭的。第四，犯罪組織、犯罪集团所有成員可能互不相識，可能不了解犯罪組織、犯罪集团所实施的全部罪行，他們在自首时，只能自首自己所犯的罪行。如果共犯自首必須交代共同犯罪所实施的全部罪行，就剝夺了参加犯罪組織、犯罪集团成員的自首机会，不可能从犯罪組織、犯罪集团內部分化、瓦解并孤立犯罪的。由此可見，共犯自首必須交代共同犯罪所实施的全部罪行的理論，是不正确的，而且是有害的。

另一种意見認为：共同犯罪并沒有創造出追究刑事責任的特殊原則，只是将追究刑事責任的一般原则适用于共同犯罪这一特殊的犯罪形式中去，因此在确定共犯自首时，应当按照自首的一般原則。也就是說，共犯自首时，符合自首的要件，应当認为是自首，如果交代共同犯罪所实施的全部罪行或者檢举其他共犯的罪行，是屬于自首而又有立功表現。例如，某甲参加了反革命組織，如果只是交代自己参加反革命組織的罪行，是屬于自首；如果檢举了反革命組織其他成員并揭發其罪行，是屬于自首而又有立功表現。我国司法实踐中以上述意見作为确定共犯自首的依据，在最大限度內分化、瓦解并孤立了犯罪，破获了各种犯罪組織、犯罪集团以及其他形式的共同犯罪，經过实踐的考驗，上述意見是行之有效的。

共犯自首只是交代自己所犯罪行就認为是自首的理論，是以个人負責这一原则为基础提出来的，它不但区别自首和自首而又有立功表現的界限，而且能够有效地促使共犯自首其罪行，無疑地是正确的，因此，应当以这种理論作为确定共犯自首的理論。

五

关于自首的場所，也是研究自首的重要問題之一。

中华人民共和国惩治反革命条例第十四条第一項規定："自动向人民政府真誠自首悔过者"，遵照这一規定，反革命罪犯必須向人民政府自首自己所犯罪行；中华人民共和国惩治貪污条例第五条第一項規定："未被發覚前自动坦白者"，却未規定自首的場所。依据"鎮反"、"三反"、"五反"以及其他社会改革运动的經驗，反革命罪犯以及其他刑事罪犯在自首时，只要符合自首的要件，不論向偵訊、审判机关、政府部門、人民团体、民主党派各級領导机关等自首的，都認为是自首。在实踐中給予犯罪人广泛的自首的便利条件，促使犯罪人自首其罪行，最大限度地分化、孤立并瓦解犯罪。实踐經驗証明，扩大自首的場所，是有利于和犯罪作斗爭的。

犯罪人在自首时，虽然对于所犯罪行具有一定程度的悔悟，但是犯罪人的思想情况却極为复杂的。在肃反运动时，由于国家的社会主义建設和社会主义改造取得輝煌的成就，人民民主政权安若泰山，国民党反动集团在大陆上永無复辟的可能，大势所趋，有些反革命罪犯認識到只有真誠悔过，自首其罪行，才能获得寬大处理，但是在自首时，却又顧虑重重，考虑职業、前途以及其他个人得失等問題，能够蒙混过关，就苟安一时，即不自首。因此，有些反革命罪犯去自首其罪行，而又中途返回。由此可見，犯罪人在自首时，思想斗爭是極为尖銳和复杂的。为了有效地促使犯罪人自首所犯罪行，扩大自首的場所，当犯罪人自首的思想占据主要的地位，随时随地都可以自首，广泛地給予犯罪人以自新的机会。司法实踐中扩大自首場所的經驗，無疑是正确的。

在我国，有些人認为：只有偵訊、审判机关有权受理刑事案件，因此，只有向偵訊、审判机关自首的，才足以証明犯罪人对所犯罪行有所悔悟，并自覚的接受审判。将自首的場所限制为偵訊、审判机关的观点，是不能接受的。因为这种观点不符合和犯罪作斗爭的实际情况的，犯罪人在自首时，必然考虑对所犯罪行追究刑事責任的法律后果，将自首的場所限制为有权受理刑事案件的偵訊、审判机关，不能有效地發揮自首制度和犯罪作斗爭的作用，和刑法中設立自首制度的精神是不相容的。因此，这种观点是不正确的，而且是有害的。

至于犯罪人向被害人自首其罪行，是否認为是自首，不但刑事法律中未作具体規定，司法实踐中也缺乏这一方面的經驗。确定犯罪人向被害人自首其罪行是否是自首的問題，首先应当从犯罪人向被害人自首所犯罪行是否符合自首的要件来看。犯罪人在其罪行未被發覚时，向被害人自首其罪行，被害人覚察犯罪人后，必然向偵訊、审判机关檢举揭發，这是犯罪人可以完全估計到的，所以犯罪人在其罪行未被發覚时向被害人自首所犯罪行，是完全符合自首的要件。其次，犯罪人在其罪行未被發覚时，向被害人自首其罪行，能够及时發覚犯罪，是有利于和犯罪作斗爭的。因此，犯罪人向被害人自首所犯的罪行，只要符合自首的要件，也应当認为是自首。

六

正确地确定犯罪人自首后的刑事責任，是正确执行自首制度的关鍵。

犯罪人实施犯罪后基于对所犯罪的悔悟，在其罪行未被發覚时而自首其罪行，不仅犯罪人認罪服法，自覚地接受审判和刑罰，而且对于維护人民民主法制，及时而又有效地惩罰犯罪，都是具有积極意义的。中华人民共和国惩治反革命条例和中华人民共和国惩治貪污条例对于自首后的反革命罪犯和貪污罪犯都作了从輕、减輕或者免予刑事处罰的規定。在"鎮反"、"三反"、"五反"以及其他社会改革运动中，对于那些罪恶較輕的反革命罪犯和其他刑事罪犯，自首所犯罪行后，

一般都是免予刑事处罰；对于那些罪恶重大的反革命罪犯和其他刑事罪犯，自首所犯罪行后，一般都是减輕处罰：有由死刑减为無期徒刑的，也有由死刑减为有期徒刑的。在历次社会改革运动中，为了肃清旧社会的余毒，由人民法院分别决定减輕或者免予处罰，無疑地是适合运动中的情况的。实践經驗証明：这种做法是完全正确的。

中华人民共和国已經进入大規模計划經济建設时期，人民民主法制进一步获得加强和巩固，今后确定犯罪人自首后的刑事責任，必須从中华人民共和国刑法的性質出發。中华人民共和国刑法是屬于社会主义类型的刑法，中华人民共和国各級人民法院对于犯罪人适用刑罰，不是为了懲罰而懲罰，而是通过懲罰，教育改造犯罪人，預防并消灭犯罪。犯罪人实施犯罪后，基于对所犯罪行的悔悟而自首其罪行，如果不予以从寬处刑，是不能体現我国刑法的社会主义人道主义和民主主义精神的。同时犯罪人在其罪行未被發覚能够自首其罪行，足以証明犯罪人对其所犯罪行有所悔悟，願意接受审判和刑罰，对于这种犯罪人来講，易于改造成为符合社会条件的新人。由此可見，無論从社会主义人道主义和民主主义的精神来講，或者从对犯罪人适用刑罰的目的来講，对于自首后的犯罪人都应当从寬追究刑事責任。

犯罪人自首后，应当从寬处刑，这是不容爭辯的原則。如果認为自首后都要免除处刑或者减輕处刑，否則不能体現党和国家的寬大政策，这种观点显然是不能贊同的。犯罪人在其罪行未被發覚自首其罪行，只是表明犯罪人对所犯罪行有所悔悟，願意接受改造，不能以此說明犯罪人不需要以刑罰方法进行改造。因此，从一般預防的观点来看，如果对于自首后的犯罪人一概免除处刑或者减輕处刑，可能促使某些人对犯罪存有僥幸心理，在实施犯罪后再自首其罪行，借以求得免除处刑或者减輕处刑，不能达到一般預防的目的；从特殊預防的观点来看，犯罪人自首所犯罪行后，并不能够証明犯罪人已經获得改造，只能証明犯罪人願意接受改造。如果对于自首后的犯罪人不分青紅皂白，一概給予免予处刑或者减輕处刑，不能区分犯罪的情节和犯罪人的个人情况，分别量刑，是不能够有效地改造犯罪人成为符合社会条件的新人，从而不能达到特殊預防的目的。由此可見，对于自首后的犯罪人一概免予处刑或者减輕处刑，不但不能严肃国家法紀，而且不能貫徹区别对待这一刑事政策的，不符合刑法中規定自首制度的精神。因此，根据过去的审判經驗，对于只是自首所犯罪行的犯罪人，分别情节，可以从輕或者减輕处刑；对于自首而又有立功表現的犯罪人，按照立功的情况，可以免予处刑或者减輕处刑。

以上所述，是追究犯罪人自首后刑事責任的一般原則。在一般原則下，还有例外情况。屬于例外情况是：有些犯罪，犯罪人实施犯罪行为后，还不能立即發生社会危害后果，犯罪人实施犯罪后立即自首的，可以有效地阻止社会危害后果發生，对于这些犯罪，犯罪人自首后，就可以免予处刑或者减輕处刑。例如：犯罪人实施行賄罪后自首其罪行的，不但檢举了受賄的犯罪人，而且預防了由于行賄可能發生的社会危害后果，可以免予处刑；犯罪人意圖使他人受刑事处分，誣造他人或者伪造、变造以及使用伪造、变造証据，或者犯罪人在偵訊、审判过程中故意作虛伪証明、鑒定或者翻譯的，案件沒有确定时，即行自首，不但阻止社会危害結果的發生，而且有助于偵訊、审判机关正确地处理刑事案件，可以分别情况，免于处刑或者减輕处刑。

为了有效地發揮刑法中自首制度和犯罪作斗爭的作用，应当根据犯罪人所犯罪行对社会的危害程度和自首的情况，依照刑法中設立自首制度的精神以及犯罪人自首后追究刑事責任的一般原則，严肃而又愼重地确定

犯罪人自首后的刑事責任，才能有效地分化、瓦解并孤立犯罪，达到消灭并預防犯罪的目的。

七

中华人民共和国刑法中的自首制度，是刑法中一項重要的制度，它是我国历次革命战爭时期特别建国后人民的刑法和反革命罪以及其他刑事犯罪作斗爭的經驗总結，而且还是我国刑法發展历史的經驗总結。

中华人民共和国刑法中的自首制度，不但能够促使犯罪人对所犯罪行的悔悟，而且能够将消極因素轉变为积極因素，将阻力轉变为助力。不少反革命罪犯在自首所犯罪行后，获得了寬大处理，积極爭取改造，而且檢举了隐藏極深的反革命罪犯，对于徹底肃清一切暗藏的反革命罪犯，是具有極为重要的意义的。在实际生活中有無数生动的事实，足以証明刑法中自首制度在和犯罪作斗爭时，是具有極为重要的作用的。

为了充分發揮自首这一刑法制度和犯罪作斗爭的作用，并从理論上論証我国刑法中自首制度的优越性，还应当总結司法实踐中的审判經驗，并深入研究有关自首制度的理論問題和政策問題，借以系統而又正确地解决有关自首制度所有的理論問題。

編 後 記

資产阶級右派分子在反党反社会主义的猖狂进攻中，曾对我們国家的政治、法律制度及政法工作，进行了不少恶毒的誣蔑。他們的罪恶目的是要在我国恢复国民党的旧法統，夺取人民民主专政的武器，以便实行資本主义复辟。我們政法界的人士必須揭露和粉碎右派分子这些陰謀，必須把他們对我国政治、法律制度和政法工作的誣蔑給予严正的駁斥。本刊今后两期准备大量刊载这一方面的文章，希望作者、讀者給予我們支持！

在整風中，法学界許多人士对本刊提出了一些批評和建議，对我們的編輯工作有很大的帮助，这些意見我們正在研究，并准备在內容、編排各方面逐漸改进。

現在紙張問題已解决，本刊發行限額已取消，各地讀者凡过去訂不到本刊者，請与当地郵局接洽訂閱。

关于量刑問題

馮 世 名

一 判刑的一般原則

刑罰是統治阶級用以对那些危害統治阶級利益的犯罪分子，以国家名义給予他們一种强制处分。因而，不同类型的国家，在他們的刑事立法上对犯罪者科处刑罰所采取的基本原則，也是根本不相同的。剝削者国家曾主張所謂"报复主义"、"懲办主义"的原則，在他們国家刑法条文上，也相应有此規定。我国是社会主义类型的国家，对犯罪分子科处刑罰的目的，是既要懲罰犯罪同时也要改造犯罪者和预防犯罪。所以，它不是以报复或单純懲办为其目的，因而适用刑罰的原則，也不能从报复或单純懲办出發。社会主义国家对于犯罪者科处刑罰，所采取的是罪与刑相适应的原則。罪与刑相适应的原則的意义是：一个人犯什么罪，即判什么刑，重罪不輕判，輕罪不重判，实事求是，罪刑相等。因为，社会主义国家的法院，对每一刑事案件的判决（如果是有罪判决的話），都必須注意到判定适合一般預防和特别預防目的的刑罰。也就是說：法院判刑必須注意到：如何能起到懲罰改造犯罪者和教育一般群众的作用，無疑的，只有采取罪与刑相适应的原則，才能达到这个目的，而采取这个原則，也正是社会主义民主主义精神在刑罰上的体現。

明确了对犯罪者科处刑罰所采取的基本原則之后，才能进一步研究人民法院在判决每一刑事案件时所应遵守的一般原則。

以下分别就判刑的一般原則加以說明。

对什么罪判什么刑，在国家刑事立法上要研究，而且要較为具体的規定到刑法典中去。一般說来，刑法典包含两部分：一是总則，在量刑方面，总則应規定出对每一个場合下被判处者罪过的形式和輕重，及其在构成犯罪中的作用（如共犯）和其他有关情况；一是分則，分則对具体的犯罪行为都規定有刑罰范圍，即量刑幅度。当然，法院在决定对犯罪者适用刑罰时，决不能够違背刑法总則和分則上的有关規定。因为，社会主义法制原則，正是社会主义国家管理原則之一，没有法律秩序和法紀的巩固，要想加强国内的民主基础是不可能的。人民法院，是执法机关，更不容許不遵守和不执行法律，这是容易理解的。但是，单单研究到这一点还不够，因为，每一具体刑事案件，都各有其特征，而每一犯罪者的具体情况也各有不同，因此，还必須从犯罪的社会危害程度、案件情况和犯罪人的个人情况等，加以全面研究和考虑，才能恰如其份地作出对犯罪人的公正处刑，才能正确体現"罪刑相应"的原則。

从我国以往公布的一些单行法規和上級司法部門指示，以及人民法院审判实践，都証明了这一点，那就是全面而又具体的研究了案件的性質、情节和对社会的危害程度以及参照犯罪分子的个人情况等等之后，始能作出公平的刑事判决。什么是重罪，应判重刑，什么是輕罪，应判輕刑，这就是案件性質所决定的。在社会主义国家中，犯罪的本質都是它对無产阶級专政或对社会主义法权秩序有危害性，但每一犯罪行为，仍是有区别的。例如那些以推翻人民民主政权为目的反革命犯罪的案件就被認为是重罪，应从重处刑，而一般誹謗，輕伤等犯罪案件，当然不能視为性質严重的案件。正确区分案件性質，也必須从無产阶級的立場、观点出發。否則即会敌我不分、輕重倒置，导致量刑不当。

所謂案件情节，是指案件的具体情况，犯罪者的动机、手段、过程、結果等，每一犯罪行为，都有其不同的情节，因而是应当加以詳細区分的。

研究犯罪行为的社会危害程度，也是正确适用刑罰的一个重要方面。社会危害性，通常是指犯罪行为对社会所引起的直接危害，决不能籠統認为沒有后果的犯罪行为，就沒有社会危害性，也不能把同一类型的犯罪行为不区分其社会危害程度。

最后，犯罪分子的个人情况，在量刑时也是值得加以注意的。对再犯和偶犯、成年犯和未成年犯以及兵痞流氓和偶尔失足的犯罪分子，从改造犯罪者的角度出發，前者与后者当然有难易之分。例如对犯罪分子判处徒刑而考虑是否适用緩刑时，除了犯罪性質輕微外，信任被判刑人可以不加隔离即可

以改造犯罪者这一方面出發，也是适用緩刑的条件。由此可見，研究犯罪分子的个人情况，对正确量刑也有其意义的。

我認为，只有在全面的研究了犯罪的性質、情节和对社会的危害程度，参照犯罪分子的个人情况等等之后，再依照刑法典总則和分則的有关規定(刑法典公布以后)，适当量刑。才是正确适用刑罰的保証，也应是在我国刑事立法中所应規定的“判刑应該遵守的一般原則”。

二 法定刑問題

在确定刑罰时，根据法律所規定的刑罰結构，給犯罪分子以懲罰，此种法律規定的刑罰結构，即称法定刑。法定刑与宣告刑不同，法定刑是对于一定犯罪，法律上已規定的刑罰标准，而宣告刑乃是法院在处理具体的刑事案件中，根据法律已規定的刑罰标准，对罪犯选擇适当刑种和分量而判决宣告。对于法定刑的意义和应当如何規定以及怎样适用的全面了解，对于正确量刑，都有莫大关系。

一般关于法定刑的規定有三种：一、絕对确定的法定刑，即是具体的把刑罰性質、种类、分量标准都規定出来，法院判案时，必須遵守，不能違背。如懲治反革命条例第五条“持械聚众叛乱的主謀者、指揮者及其他罪恶重大者处死刑……”的規定即是。二、絕对不确定的法定刑，即籠統的規定对某种罪“从重論罪”、“从輕处罰”而不具体規定刑罰性質与分量标准等。三、相对确定的法定刑，即在确定刑罰的性質、种类时規定出最高与最低的界限，人民法院在此界限內加以具体决定。

目前在研究法定刑問題中，是有爭論的。一种主張每一种罪狀的法定刑都应采取絕对确定的原則，这样才能作到量刑的絕对“公平”。一种主張法定刑絕对确定或絕对不确定都有其弊病，应該采取相对确定的法定刑，且幅度应大，才能提供人民法院对罪犯决定刑罰时有較大的伸縮余地。我对这两种意見，都是不同意的。首先，犯罪現象是复杂的，法律上不可能对每一种犯罪和每种犯罪的性質、情节以及对社会的危害程度，都能具体規定，如果完全采用法定刑絕对确定的原則，則并不能达到公平量刑的目的，但是完全主張法定刑相对确定且幅度应大，又会由于有極大的灵活性而导致量刑不稳，这也是不妥当的。实际的情况是：罪行的性質、情节愈严重，社会危害程度愈大，則法定刑的范圍愈小甚至可以絕对确定；反之亦如是。而另方面从巩固社会主义法制这一重大前提来講，法定刑的規定乃是严格遵守社会主义法制的保証。国家法制愈健全，对罪狀的規定也就愈趋于具体，因此，法定刑的界限也就愈狹小，这就能够体現对各种罪行实行統一和强固的刑罰政策。所以我是主張对某些也是較少数的罪行可以采用法定刑絕对确定的原則，而一般均应采取法定刑相对确定，且幅度不应过大。至于絕对不确定的法定刑，則确有不易掌握，流弊較大的情况，故不宜采用。

相对确定的法定刑，規定形式也有三种：一、規定最高刑罰的法定刑。如懲治反革命条例第四条二款“其他参与策动、勾引、收买或叛变者，处十年以下徒刑……”。这里刑种已規定为徒刑，分量是十年以下，而徒刑一般最低应为六月（目前尚無具体規定）。因此法院对犯这条罪的人科刑时，可在徒刑十年以下六月以上。以此条此款未規定其他刑种，故不能判拘役、劳役等，而具体定刑时，又应从重到輕的来加以考慮，因为規定为最高刑罰的法定刑，正是从罪狀的性質、情节决定的。二、規定最低刑的法定刑。如懲治反革命条例第九条“……其情节較輕者处五年以上徒刑”，假定說徒刑最高是十五年，那末法院可以在徒刑五年至十五年之間加以裁量，但不能低于五年也不能高于十五年，而且量刑时，又应从輕到重的加以考慮。三、規定出最高与最低的法定刑。如懲治貪污条例第三条第一款“个人貪污的数額，在人民幣一亿元以上者，判处十年以上有期徒刑或無期徒刑……”，这就規定出了最低与最高的界限，法院可以在其中选定一定刑罰。这三种規定形式，将来刑法典上，也是可以采用的。

目前有的审判人員，不注意法定刑規定的范圍，由自己主观决定，这是錯誤的。

除此之外，法定刑如規定有两种刑种以上，法院判刑时，只选擇其中一种，称为选擇法定刑。另外某些罪狀其法定刑在刑法其他条文中可相适用时，可以規定为“依第×条处刑”称为援引法定刑。玆附带說明之。

三 从重和加重，从輕和减輕处罰的情节

我的理解：从重从輕是指在法定刑范圍內的从重从輕。而减輕加重，則可以在法定刑幅度以外予

以减輕或加重（不是每件案件的减輕或加重，都必然超越法定刑范圍）。理由是：一、从輕与减輕、从重与加重，其情节的分量是不同的。把两者混为一談，容易导致量刑的失輕失重；二、法定刑的幅度，我的主張应該狹小，如果把加重情节也拘束在法定刑范圍之內处罰，則無伸縮余地，所以应分别加以規定。

以下就从重与加重，从輕与减輕等問題，分别加以探討。

（一）从重和加重处罰的情节：

从重的应是：1. 犯罪动机特别恶劣或者犯罪手段残酷的；2. 引誘未成年人犯罪的；3. 对孕妇、未成年人或孤立無援的人实行犯罪侵害的。这三种情节是严重恶劣的，但仍是在一个罪行上的情节比較而言。所以，只能在法定刑范圍之內，从重处刑。

加重的应是：1. 再犯、累犯或职業犯的犯罪；2. 集团或結伙的犯罪；3. 对于有教养关系、部屬关系或受犯罪人保护者实施犯罪侵害的；4. 因犯罪行为發生严重后果的。这四种情节，均較前述从重情节为重，故应列为加重处罰的情节。

如前所述，从重处罰应是在法定刑范圍以內，而加重旣然可以超越法定刑范圍，因此，总則中应具体規定一些适用加重处罰的原則，以免盲目加重。这些原則，我認为应是：1. 本刑已經是死刑或無期徒刑的，不得再加重；2. 在法定刑最高限度內确定刑罰犹嫌偏輕时，始得超越法定刑幅度以外加重，換言之，可以在法定刑最高限度內判定刑罰的，不应超越法定刑范圍；3. 加重应从本刑刑罰的性質、种类、分量出發，以不超过本刑的性質、种类、和最高分量标准为限；4. 加重处罰的情节，如果在分則条文上，对罪狀規定已包括其情节，則亦不能超越該条文的法定刑范圍；5. 加重处刑，在法定刑范圍以外的，应当在判决書上写明理由。

（二）从輕和减輕处罰的情节：

从輕的应是：1. 眞誠坦白悔改的；2. 犯罪以后采取办法消除或者减輕危害后果的；3. 一时激于义憤犯罪的；4. 确实被胁迫参加犯罪的；5. 初次犯罪的，但非所有犯罪都需考虑此一情节，如反革命、盜匪、杀人等罪，則不屬于此种情况；6. 在个人或家庭特别困难的情况下实施犯罪的。

减輕的应是：1. 未成年人实施犯罪的；2. 对于没有發覚的罪自首受审判的；3. 犯罪被揭發或自首后有立功表現的；4. 正当防衛超过防衛限度的犯罪；5. 預备行为或未遂的犯罪，在刑法分則上規定必須处罰者。

从輕处罰是否在法定刑范圍以內考虑减輕，其限度总則中也应有具体規定，减輕的限度应为：1. 对死刑、無期徒刑的减輕，可以至有期徒刑七年以上；2. 对有期徒刑以下刑罰的减輕，可以直至免予刑事处分；3. 对死刑、無期徒刑的免予刑事处分，一般应当以特赦的办法解决之。

（三）同一犯罪行为中，同时發生有加重、减輕或从重从輕的情节时，应同时全面衡量。我認为，一般应首先考虑从輕、减輕方面的情节，然后参照从重、加重方面的情节，适当量刑。如果从輕、减輕的情节确很显著和特殊，似乎也可以不再考虑从重，加重方面的情节，而予量刑。

四　类推問題

由于社会現象極其复杂，罪行形形色色，不可能对每一种罪行都在刑法典上加以具体規定，为了弥补这种可能在刑事立法上發生的遺漏，所以刑法上可以有类推原則的規定，所謂类推，即在刑法分則上没有直接規定的犯罪，人民法院可以比照本法典分則相类似的条文規定判刑。

在我国刑法草案上是否需要規定类推的問題，目前还有爭論。主張不应規定类推条文的理由主要認为：在社会主义建設时期，法律的稳定性，应比以往时期加强，应該根据"罪刑法定主义"的原則出發，即任何人的行为，非依确实的法律根据，都不得被認为是犯罪和加以刑罰，而且，如果刑法典規定了类推条文，則变相的賦予了人民法院在实行审判权之外，还有立法权，流弊太大，故不应規定。我的意見是，从实际情况来看，社会現象極其錯綜、复杂、犯罪行为形形色色，虽然，我国制定刑法典是从若干年来实际审判斗爭中总結出来，但不可避免会發生"挂一漏万"的現象。

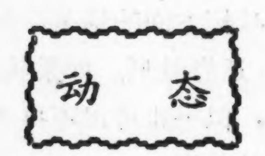
因此，我認为，我国刑法典中可以而且应該規定适用类推原則的条文的，不过，同时也应規定出对类推原則适用的条件和限制。这就是：必須該行为确实是犯了罪的，但又确实未在刑法典分則中規定有罪名，才有可能适用类推。而且，适用类推的行为，必須以極类似該行为的刑法分則条文定罪，并应極相类似該条文对該犯罪行为規定的具体犯罪构成要件（非一般犯罪构成要件）。在适用刑罰时，其应負的責任，不能超过适用該条文所已經規定了

的范圍。即某条文的法定刑是"有期徒刑三年以下"，則被类推的犯罪行为，不能超过該条文的法定刑期。

为了防止类推原則的濫用，产生錯判案件，在刑法典总則中还可以规定，如果人民法院审判案件适用类推原則时，应当經过最高人民法院的批准；最高人民法院审判案件适用类推原則时，必須經过全国人民代表大会常务委員会的批准，这样，就可以杜絕流弊。

显然，正确領会类推原則的規定，对正确量刑也是有重大意义的。

以上有关量刑方面的几个問題，我根据平日学習和在审判实践中的点滴体会，整理出来，供同志們参考，如有錯誤之处，請予批評指正。



首都法学界反击右派分子

从五月二十七日起，截止現在，中国政法学会所举行的首都法学界座談会，已召开了十八次，到会的約有两千多人次，其中有北京政法院校、系教师、政法工作者，律师等参加。

会上有不少的人从帮助党整風出發，对立法工作、政法教育、法学研究工作以及司法工作中所存在的缺点，提了很多宝貴的建設性的意見，可供有关单位改进工作的参考。

同时，会一开始，右派反党、反社会主义言論，借着党在整風，誠恳征求意見的时候，就囂張起来了，楊玉清等若干右派分子的反动气焰几乎到了頂点。右派分子首先是故意抹杀人民民主法制建設的成就，抹杀高等教育的院系調整、司法改革的成績为基本一面，夸大以至憑空捏造工作中的缺点，叫囂把現在在职的政法工作、政法教育的老干部撤下来。而他們自認自己是"內行"的右派分子，楊玉清之流就在大叫要党下台、下轎的同时就狂呼"大家赶快起来吧！不但要說，而且要行动，誰有条件誰来干。"六月六日的会上，右派分子陈建国在右派分子楼邦彥的充分支持下，也曾大事向人民民主法制进攻，反对党領导司法工作。所有会上的反党、反社会主义言論，都引起了首都法学界普遍地憤慨。六月十三日的会上，北京市中級人民法院审判員俞械带着忿恨的情緒，首次揭發了陈建国在北京市司法大楼的一些反党言行时說：陈建国和儲安平、楊玉清之流一样，完全是站在反动阶級立場来看人民的法制，不是实事求是的給共产党提意見，而是利用整風运动的机会，妄想把党整垮。接着十八、二十日的会上，揭露了北京市司法局付局长楼邦彥右派分子的面目，要求他交待与儲安平、浦熙修等右派分子的关系。从二十一日起，接連几次会上，又揭發了北京政法学院院长錢端升是个右派分子，他有很多反党陰謀，其中如北京政法学院講师陈光中所說的，錢端升曾透露过他口袋里有两个"大法学院"方案，其目的都是为了反掉党的領导，想达到推翻現有的政法院系，由右派分子自己另搞一套。其間楼邦彥在会上承認他是錢端升的袋中人，但不講具体事实，想作假檢討以混过关，引起大家更加不滿。經会上很多人提出意見，再次督促錢端升来参加会，作徹底交待，錢端升才在七月四日的会上作了"支支吾吾"的發言，大家更加憤怒，要求他交待与章罗联盟的关系。

座談会正在大家反右派的激情中，繼續举行。 （紫）

中华人民共和国成立前革命根据地选举制度的特点

罗 世 英

一切国家的选举制度，都反映着这个国家在一定时期的阶級力量对比关系和政权性質，同时也是衡量一个国家政治民主化的深度和广度的最重要标志之一。在剝削者国家里，它們的政治制度是反动的，其选举制度也就不可能是民主的。只有当人民掌握了政权，成为国家和社会的主人以后，才能实現眞正民主的选举制度。

中国共产党从其誕生之日起，就为中国人民的民主、自由而奋斗。早在中华人民共和国成立之前，在各个革命时期的革命根据地，如第二次国內革命战爭时期的苏区、抗日战爭时期的抗日根据地以及解放战爭时期的解放区等，都在中国共产党的領导下建立了人民革命政权，并且实行民主的选举制度。当然，由于当时革命尙未在全国范圍內取得胜利，这些民主的选举制度都只能在局部地区实行。但無論如何，它們总为我国的民主选举創始了最先的范例，提供了民主选举的經驗。我国現行的选举制度，正总結了过去的历史經驗，吸取了苏联和其他人民民主国家的先进經驗，并且結合了我国当前的历史条件和实际情况而制定的。

一 第二次国內革命战爭时期苏区的选举制度

第二次国內革命战爭时期，中华苏維埃共和国曾先后頒布了許多选举法令。如：一九三一年十一月，中央执行委員会第一次全体会議通过了“中华苏維埃共和国的选举細則”、“选举委員会工作細則”和“紅軍及地方武装的暫行选举細則”；一九三三年，中央执行委員会又頒布了“苏維埃暫行选举法”。这些选举法令，标志了我国选举史上第一次的民主选举制度的出現和建立，并且充分反映了当时苏区的阶級斗爭情况和革命政权的性質。

第一次国內革命战爭失败后，中国大資产阶級公开背叛了革命，曾經参加民族革命战綫的民族資产阶級，也投向敌人方面去了；只有在中国共产党領导下的工人、农民和小資产阶級劳动群众，繼續为革命事業而斗爭。这种阶級关系反映在政权上，就形成了工农民主政权（即紅色政权，当时也称“苏維埃政权”）和国民党反动政权的尖銳对立。工农民主政权的阶級性質，在当时的“中华苏維埃共和国宪法大綱”中曾有过如下的明确規定：“中华苏維埃所建設的，是工人和农民的民主专政国家。苏維埃政权是屬于工人、农民、紅色战士及一切劳苦民众的，在苏維埃政权下，所有工人、农民、紅色战士及一切劳苦民众都有权选派代表掌握政权的管理，只有軍閥、官僚、地主、豪紳、資本家、富农、僧侶及一切剝削人的人和反革命分子是没有选举代表参加政权和政治上自由的权利的”（第二条）。

这样的政权性質和当时的阶級斗爭情况，就决定了这一时期苏区选举制度的民主实質及其一系列的特点。

（一）当时的选举制度，是中国有史以来第一次地給予劳动群众以完全的和眞实的选举权利。“苏維埃暫行选举法”第四条規定：“凡居住在中华苏維埃共和国領土內的人民，在选举的日子，年滿十六岁的，無男女、宗教、民族的区别，具下列資格之一者，都得享受选举权和被选举权：（1）一切被雇佣的劳动者及其家屬，与一切自食其力的人及其家屬（如工人、雇員、貧农、中农、独立劳动者、城市平民等）。（2）在中华苏維埃共和国海陆空軍服軍役者及其家屬。（3）以上二种人中，在选举时失却劳动能力或失業者”。换言之，工人、农民、紅色战士及一切劳苦群众是当时的革命力量，只有他們才享有选举权利，才能选派代表参加各級工农兵苏維埃代表大会，并且有权参加紅色政权的管理。

另一方面，紅色政权剝夺了一切剝削者和反革命分子的选举权利。“苏維埃暫行选举法”規定下列

各种人沒有选举权和被选举权：（1）雇佣他人的劳动以謀利者以及不以劳动而靠資本、土地及別的产業的盈利为生活者（如富农、資本家、豪紳、地主、高利貸者）；（2）地主、資本家的代理人、中間人（仲介人、牙人之类）及买办；（3）一切靠傳教迷信为职業的人，如各宗教的傳教师、牧师、僧侶、道士及地理和陰陽先生等；（4）国民党政府及其他反动政府的警察、偵探、宪兵、官僚、軍閥及一切参加反对工农利益的反动分子；（5）以上各項人的家屬，也沒有选举权和被选举权，但靠傳教迷信为职業者的家屬，如果靠自己的劳动为生者例外。当时，这些人都站在敌人那边，共同对抗工农民主政权，为了保証革命的胜利，必須剝夺他們的选举权利。这是为当时阶級斗爭的形势所决定的。此外，还規定精神病患者、經法庭判决有罪而在执行判决期間及被剝夺选举权的期限未滿者，也沒有选举权和被选举权。

（二）当时的选举制度，保証了工人阶級在紅色政权中的領导地位。紅色政权是在中国工人阶級及其先鋒队——中国共产党領导下建立起来的。只有工人阶級才能領导广大农民及其他劳动群众进行革命斗爭，推翻国民党反动政权，驅逐帝国主义，消灭封建势力，走向社会主义。为了保証工人阶級的領导，当时的选举法令采取了以下两种办法。

一种办法，是在选出每名代表的居民人数上，規定工人及其家屬享有比別的居民优越的权利。例如，当时規定：工人居民（包括工人及其家屬）每十三人选举乡苏維埃正式代表一名，而其他居民则每五十人才选举正式代表一名；工人居民每二十人选举县苏維埃正式代表一名，而其他居民则每八十人才选出一名；工人居民每一百人选出省屬市苏維埃正式代表一名，而其他居民则每四百人才选出一名；工人居民每五百人选出中央直屬市苏維埃正式代表一名，而其他居民则每二千人才选出一名。两者之間的比例，大体上是一与四之比，即同等数目的居民人数，工人居民可选出四名正式代表，其他居民则只能选出一名。这种办法，正和苏联社会主义国家發展第一阶段上选举制度相同；我国現行选举法也吸取了这方面的經驗，采用了这种办法，而具体的比例则有所改变。

当时采取的另一种办法，就是規定各級苏維埃代表大会中工人成份的比例。当时規定：区苏維埃代表大会中，工人成份的代表应占百分之二十至二十五；县苏維埃代表大会中，工人成份的代表应占百分之二十至三十；省苏維埃代表大会中，工人成份的代表应占百分之二十五至三十五；全国苏維埃代表大会中，工人成份的代表应占百分之二十五至三十。

正因为如此，紅色政权虽然建立在农民集中的农村，然而仍然保証了各級苏維埃代表大会中有相当比例的工人代表，实現了工人阶級的領导，巩固了工人与农民的革命联盟。

（三）当时选举法令关于妇女和青年的选举权的規定，体現了苏区选举制度的平等性和普遍性。

在苏区，由于实行了男女平等的选举制度，就使得广大的劳动妇女第一次获得了与男子同等的选举权利。当时，苏区的許多城乡中，妇女当选为苏維埃代表的，占代表总数的百分之二十五以上，部分地方的比例更大。以曾被毛主席称为模范乡的福建上杭才溪乡为例，在上才溪乡，七十五名代表中有妇女代表四十三名，占百分之五十七点四强；下才溪乡九十一名代表中有妇女代表五十九名，占百分之六十五点四弱。这就使得广大的妇女群众改变了过去完全無权的状态，和男子一起享有同等的政治权力，参与政权的管理，并且积極地从事于革命斗爭。

当时規定年滿十六岁的人民，都有选举权和被选举权。这是世界上一切选举制度中最低的年龄限制，并有利于当时的革命斗爭。当时苏区的中心任务，是动員广大人民群众参加艰苦的革命斗爭，粉碎国民党反动派的軍事"圍剿"，把革命發展到全国去。在这种形势下，尽量降低选举年龄的限制，对于动員广大青少年，就有着重大的政治意义。曾有許多年紀很輕，甚至不及槍杆那么高的青少年，自願地参加了紅軍，投入了革命斗爭的洪流；其中不少人，还牺牲了美好的青春，为革命事業創造出許多功績。所以，降低选举年龄的限制，使他們的政治地位符合于对革命斗爭的偉大貢献，是完全合理而必要的。而且，也正因为他們英勇地投入了战斗，革命的現实生活就給予他們以內容極其丰富的鍛炼机会，使他們的智力迅速地成长，政治觉悟不断地提高，并且获得了相当的革命工作能力。他們的年龄虽不到十八岁的成年时期，而实际上，他們在各方面都已逐漸成熟，已有能力来判断政治問題，并正确地行使其选举权利。

（四）針对当时紅軍的特点，关于紅軍的参加

选举，选举法令作出了如下的专門規定：第一、在革命战爭的紧張时期，紅軍是革命和革命战爭的主要力量。它对于革命的胜利，对于紅色政权的巩固和扩大，都起着重大的作用。正如毛主席过去所曾指出的，紅軍的存在，是紅色政权存在的必要条件，这反映在选举权方面，就使紅軍能以比其他居民較小的比例人数来选出其各級苏維埃代表。当时規定，选出紅軍代表的比例人数不同于其他居民。例如，紅軍以每二十五人，而乡村居民則以每二百人选出区苏維埃代表大会的正式代表一名；紅軍以每一百人，而乡村居民則以一千二百人选出县苏維埃代表大会的正式代表一名；紅軍以每四百人，而乡村居民則以每四千人选出省苏維埃代表大会正式代表一名；紅軍以每六百人，而乡村居民則以每六千人选出全国苏維埃代表大会正式代表一名。这种規定，是由当时紅軍在革命斗爭中的重要地位及其偉大貢献所决定的。第二、紅軍的选举，一律采取直接选举方法；而其他居民的选举，則采取直接选举和間接选举相結合的方法。在第二次国內革命战爭时期，由于敌人的强大和紅軍的处于劣势，决定了紅軍作战的显著特点之一，就是运用运动战的战略，以高度的机动性来反击敌人。当时，紅軍經常处于对敌作战的状态中，作战綫經常变动，除警衛部队以外，紅軍一般都很难有固定的駐扎地点。为了适应这一特点，选举法令規定，警衛部队（如警衛連、警衛团、政治保衛队等）是以和工人相同的代表标准参加所在地的市、乡苏維埃的选举，其余一切紅軍則以直接选举方法单独选举。如区苏維埃政府所屬工农紅軍（如游击队等），就直接选出代表出席区苏維埃代表大会；县苏維埃政府所屬的工农紅軍（如独立团等），就直接选举代表出席县苏維埃代表大会；省苏維埃政府所屬，或不屬于省苏維埃政府管轄而在該省內負有长期任务的工农紅軍（如独立师及湘鄂贛、湘贛、閩浙贛及其他苏区的各軍团），就直接选举代表出席省苏維埃代表大会；紅軍的方面軍，就直接选举代表出席全国苏維埃代表大会。第三、紅軍的选举委員会，由团政治处或独立营政委或連政治指导員所指定的三人至五人組成。紅軍不参加当地居民的选举大会，而以連、营或团为单位召开选举大会，选出各級苏維埃代表大会的代表。

（五）候补代表制度的建立。"苏維埃暫行选举法"規定，每正式代表五人得增选候补代表一人；居民不滿法定人数的地方，倘其人数在法定人数的半数以下，虽然不能选出正式代表，但得选举候补代表一人。候补代表参加苏維埃代表大会的会議，有發言权而無表决权。如正式代表因故离职或撤职时，候补代表即依次补充。

候补代表制度，在当时是必要的。当时，正在革命斗爭極端艰苦的动蕩时期，苏維埃代表是工农群众的优秀分子，站在革命斗爭的最前列，許多代表为革命而英勇牺牲，因而造成了代表的出缺現象。同时，苏区正处于国民党反动派的軍事包围中，选民的选举大会和苏維埃代表大会不可能經常召开，正式代表的缺額就不能随时补选。建立候补代表制度，就可以由候补代表及时地补足正式代表的缺額，而不致影响各級苏維埃代表大会的正常活动。同样，在革命斗爭極为尖銳的形势下，对于那些窃取了苏維埃代表資格的反革命分子和阶級异己分子，也可以随时予以撤职，由候补代表来补充，以保証工农民主政权的純潔，而又不必因此而随时召开选举大会或苏維埃代表大会。

在抗日战爭的环境下，候补代表制度曾为后来的"陝甘宁边区各級参議会选举条例"所部分地采用。該条例規定，边区县参議会的选举，得按各选举单位的当选人数，选出五分之一的候补議員；如該单位沒有五个議員，亦得选出候补議員一人。并且，均以得票次多者当选。

（六）确定了苏維埃代表对于选民的从屬关系。代表須对选民負責，选民有监督和撤換代表之权。"苏維埃暫行选举法"第四十四条規定："市苏維埃或乡苏維埃的代表，如有不执行自己的职务，違背选民的付托，或有犯法的行为时，市苏維埃或乡苏維埃經过全体代表会議得开除之，选举該代表的选民，也有随时召回該代表之权，并得另行选举之。在这种情形中，須报告上級苏維埃执行委員会去审査"。按当时的实践，开除或撤回代表的办法是，由苏維埃代表大会直接开除；或者由选民十人以上的提議，經选民半数以上的同意加以撤回。

为了使苏維埃代表密切联系群众，傾听群众的意見和呼声，当时，曾依照代表和居民住所的远近，将全体居民适当地分配給各个代表来領导（通常以居民三十人至七十人分配給一个代表），使各个代表同这些居民保持經常的、固定的接触，建立联系。为便于指导市、乡苏維埃代表进行工作，又把住所接近的三个至七个代表組成代表小組，互选一

人为代表主任。代表主任的任务是：在市、乡苏維埃主席团指导之下，分配和指导他所領导的各个代表的工作，傳达主席团的通知，召集他所联系的居民开会，就地解决他們的一些較小的問題。在一村之內，还設有一个总代表主任，来負責領导全村的代表。这样就使市、乡苏維埃主席团和代表之間密切地联系起来，并使村的工作获得了有力的領导。

代表对选民負責并受选民的监督，是我国民主制度中坚定不移的原則。無論过去革命根据地的选举制度，或者中华人民共和国成立后的現行选举制度，都确認了这一民主原則。关于成立代表小組，分工联系选民的办法，至今还被認为是一个切实可行的有效办法，为許多地区的基層人民代表大会所采用。

此外，当时的基層选举采取直接选举；而中上級苏維埃代表大会，則采取間接选举，由下級苏維埃及所屬紅軍选出的代表組成。在选举方法上，实行举手表决方式而不用書面投票方式。在当时革命斗爭極为尖銳的緊張时期，时間非常宝貴，人力、物力也十分艰苦；而且，农村中文盲普遍，沒有書面投票能力。在这种条件下，当时选举法的規定是完全正确而且必要的。它既重視了民主实質，采取了适当的民主形式，并通过这些民主形式来發揚了民主实質，因而就体現了民主实質与民主形式的統一。否則，不顧当时条件一味追求民主形式，或把民主形式当作終極目的，則必然損害民主实質，反而不利于当时的革命斗爭。

如上所述，可見第二次国內革命战爭时期苏区所实行的选举制度，是中国历史上第一个民主的选举制度，也是我国后来一切民主选举制度的一个良好开端。这个选举制度，表現了高度的民主主义原則，使一切在历史上被剝夺了政治权利的劳动群众，都踴躍地参加了选举。例如一九三二年苏区的两次选举和一九三三年下半年的选举，参加选举的选民，許多地方达到了选民总数的百分之八十以上，有些地方，除了害病、生育和担任警戒的人以外，都参加了选举大会。这就使工农民主专政的紅色政权，眞正成为劳动群众自己的政权，使它更加直接依靠群众，与群众保持最密切的关系，并且成为革命战爭和群众生活的組織者和領导者。而当时的民主选举制度，正激發了苏区全体劳动群众最高度的革命积極性和創造性，使之成为坚持和扩大革命战爭的無穷無尽的力量源泉。

二　抗日战争时期和解放战争时期革命根据地的选举制度

抗日战爭时期，資产阶級参加了抗战，成为抗日民族統一战綫的一員。这时，在抗日根据地，中国共产党領导下所建立的抗日民主政权的性質，正如毛主席所指出的，"是民族統一战綫的。这种政权，是一切贊成抗日又贊成民主的人們的政权，是几个革命阶級联合起来对于汉奸和反动派的民主专政。它是和地主資产阶級的反革命专政有区别的，也和土地革命时期的工农民主专政有区别"（"毛澤东选集"第二卷第七一三頁）。抗日統一战綫政权的施政方針，是反对日本帝国主义、反对汉奸和反动派，保护抗日人民，調节各抗日阶層的利益，改良工农生活为其基本出發点。这种政权的性質及其任务，就决定了抗日根据地选举制度的新民主主义性質。当时"陕甘宁边区各級参議会选举条例"和"晋察冀边区选举条例"，以及其他抗日根据地的选举条例，都規定了"采取普遍、直接、平等、無記名的投票选举制"。

根据抗日民主政权的統一战綫性質，当时在抗日根据地实行了著名的"三三制"，即在政权人員的分配上，規定共产党員占三分之一，他們代表無产阶級和貧农；左派进步分子占三分之一，他們代表小資产阶級；中間派占三分之一，他們代表中等資产阶級和开明士紳。抗日民族統一战綫的扩大和"三三制"的实行，反映在选举制度上，必然是选举权范圍的扩大，并具有高度的普遍性。毛主席在一九四〇年的"抗日根据地的政权問題"一文中，就曾明确地指出："抗日統一战綫的选举政策，应是凡满十八岁的贊成抗日和民主的中国人，不分阶級、民族、男女、信仰、党派、文化程度，均有选举权和被选举权。抗日統一战綫政权的产生，应經过人民选举。其組織形式，应是民主集中制"。这个指示所提出的原則，成了各抗日根据地制定选举条例的政策根据，并且具体規定在一九四二年四月公布的"陕甘宁边区各級参議会选举条例"和一九四三年的"晋察冀边区选举条例"的条文中。

由于选举权的普遍扩大，使沒有选举权和被选举权的人，只限于下列几种人：第一、"有卖国行为的，經政府緝办有案的"，或"有汉奸行为經判决确定或充伪軍伪組織人員者"。根据选举条例的說明，

被剝夺选举权利的伪軍伪組織人員，系指"甘心事敌，执迷不悟，或現仍繼續充任者而言，其已經反正或准予自新，或确系被迫参加已宣布脫离者不在此限"；第二、"經軍法或法院判决剝夺公权尚未恢复的"；第三、"有精神病的"。除这三种人外，凡居住在抗日根据地的年滿十八岁的人民，都有选举权和被选举权。因此，抗日根据地的选举权范圍較第二次国內革命战争时期有了大大的扩大，选举权利不仅給予工、农劳动群众，而且还普及到一切願意抗日、拥护抗日民主政权的人，如地主、富农、資本家、开明士紳等等。

抗日根据地还基本上实行了直接选举制。各抗日根据地的选举条例，都明确地規定了直接选举的原則。無論边区、县(市)或区乡各級参議会参議員的选举，都是按照一定的居民人数，由各选举区域直接选出。然而，在游击战爭的环境下，各抗日根据地的形势不完全相同。比較巩固的地区，都实行直接选举；而处于敌后的游击区和淪陷区，由于沒有条件进行直接选举，則以間接选举或聘請方法来补充。如"晋察冀边区选举条例"規定："淪陷区游击区之不能直接普选者，得行間接选举"。并且規定，淪陷区的县，每县选举边区参議員一名至三名，其不能选举者，由边区行政委員会聘請之；对該边区境內少数民族的选举亦然。当时淪陷区的市，如天津、北平各选参議員三名，太原、石家庄、保定、唐山、張家口、大同各选参議員一名。其不能选举者，由边区行政委員会聘請之。这样，虽然处在和敌占区、游击区犬牙交錯的条件下，抗日根据地的各級参議会，仍然包括了各地区的代表和各方面的人物，反映了一切抗日阶層的共同意志。

抗日根据地选举权的平等性，表現在当时选举条例規定工人、农民、抗日部队和其他各阶層的人們，都按同等的居民比例人数选出参議員，而不像第二次国內革命战爭时期一样，賦給工人以特別优越的选举权。这种平等的选举权，旣能更好地調节統一战綫內部各抗日阶層的政治利益，又不影响工人阶級和共产党对于抗日民主政权的堅强領导。抗日战爭是由中国共产党領导的，抗日民主政权和抗日根据地也都是在它的領导下建立和开辟的。由于中国共产党政治威信的空前提高，所以共产党員被大量地选入到抗日根据地的各級参議会和政府中去，其人数往往超过了組成人員的三分之一。为了貫徹"三三制"，只得采取主动退出的办法。如陝甘宁边区二屆参議会所选出的边区政府委員中，共产党員共七名，超过了三分之一以上，于是主动退出了一名；同样地，在晋西北参議会中，也退出了二名。毛主席說："必須保証共产党員在政权中占領导地位，因此，必須使占三分之一的共产党員在質量上具有优越的条件。只要有了这个条件，就可以保証党的領导权，不必有更多的人数"（"毛澤东选集"第二卷第七一四頁）。

抗日根据地的选举条例，对于少数民族的选举权利曾加以特別保証和照顧。"陝甘宁边区各級参議会选举条例"規定，在边区境內的少数民族得按照一般居民的法定人数比額，单独进行选举；其不足法定人数，而已达到乡、市、县选举五分之一或边区选举八分之一的居民人数时，亦得单独进行民族选举，选出各該級参議会参議員一人。晋察冀边区的做法虽稍有不同，但保障少数民族的选举权利却是一致的。晋察冀边区直接規定"蒙、藏、滿各民族各选参議員一名，回族共选参議員五名"。这些規定，旣体現了民族平等的原則，更加强了抗日根据地各民族之間的团結，發揮了各族人民的抗日积極性。总結了抗日时期的經驗，結合了我国当前的情况，我国現行选举法对于少数民族的选举，也作了专章的規定。

在抗日战爭环境下，北起辽宁、热河，南至海南島，抗日根据地分布全国，但未联成一片；各地的情况不同，其选举条例的內容也各有特点。晋冀魯豫边区参議員的选举，分为区域选举和职業选举两种，这与陝甘宁边区及晋察冀边区的选举就有显著的差別。

最后，抗日民主政权是地方性政权，各抗日根据地的选举都是地方性的民主选举。因此，不像第二次国內革命战爭时期，作为最高政权机关的全国工农兵苏維埃代表大会的选举，在抗日根据地則未曾举行过。在抗战胜利前夕所举行的中国共产党第七次全国代表大会上，毛主席在政治报告中曾提出："我們的大会应向各解放区人民提議，尽可能迅速地在延安召开中国解放区人民代表会議，以便討論統一各解放区的行动，加强各解放区的抗日工作，援助国民党統治区人民的抗日民主运动，援助淪陷区人民的地下軍运动，促进全国人民的团結和联合政府的成立"。中国共产党第七次全国代表大会以后，在延安成立了"中国解放区人民代表会議籌备委員会"，并开过一次籌备委員会成立大会。日

本投降后，因时局变化，中国解放区人民代表会議一直没有召开。

总而言之，抗日民族統一战綫政策，决定了抗日民主政权的选举政策，使它采取了普遍、直接、平等、無記名投票的选举制。無容諱言的，在抗日战爭的艰苦环境下，实行这种选举制度是受到許多主观和客观条件的限制的。例如，抗日根据地文盲普遍，实行無記名投票就很困难；战斗頻繁，地区分割，对于直接选举也带来許多不便。某些地区，甚至發生过形式主义的流弊。然而，在当时的情况下，国民党統治区的人民既被剝夺了一切自由，也没有民主选举，而抗日根据地却給予人民以充分的自由，实行了完全民主的选举制度。正如毛主席所指出的，抗日民主政权"为全国观感之所系"。因而，这一选举制度，在反对国民党法西斯独裁专政、推动全国民主化方面，給予了全国人民以極大的影响。它扩大了当时的抗日民族統一战綫，巩固了抗日民主政权，發展了进步势力，爭取了中間势力，团結了一切抗日力量，来反对日本帝国主义，反对汉奸和反动派，使抗日战爭能够进行到底，并取得了偉大胜利。

抗日战爭結束后，中国的阶級关系發生了新的变化。代表大地主大資产阶級的国民党反动派，在美帝国主义的支持下，發动了反人民的內战。中国共产党領导了中国人民为打倒蔣介石、驅逐美帝国主义而斗爭。为滿足我国广大农民长久以来的土地要求，在解放区实行了土地改革，消灭了地主阶級。这时，解放区的人民民主政权不同于抗日民主政权，即在政权中不再有地主阶級和国民党反动派的代表参加；选举权利只給予人民，即工人阶級、农民阶級、小資产阶級和民族資产阶級。

解放战爭初期，原屬抗日根据地的解放区（如陝甘宁边区），政权組織仍保存了参議会的形式。边区、县、乡参議会仍由人民按普遍、直接、平等和無記名投票的办法选举产生。在某些新解放区，如当时东北的嫩江省、哈尔濱市、齐齐哈尔市等，于一九四六年夏季也先后召开了参議会或临时参議会。当然，参議員的选举办法与抗日时期有所不同。

后来，随着解放战爭在全国的胜利，召开各界人民代表会議，就成为全国性的运动。中国共产党中央委員会在一九四八年十一月，便倡議召开各界人民代表会議；而在一九四九年夏季以来，更極力提倡督促。到一九四九年九月止，华北、东北、中原各大区，內蒙自治区，以及北平、天津、西安、上海、南京、武汉等各大城市，都先后召开了各界人民代表会議。

各界人民代表会議的代表包括：地区选出的区域代表；各民主党派、各人民团体和部队选出的代表；少数民族选出的代表；特邀代表等等。代表的产生采取直接选举、間接选举以及特別邀請等方法。凡年滿十八岁的人民，除精神病患者和被剝夺公权者外，不分民族、种族、阶級、性別、宗教信仰、职業、教育程度、財产状况等，均可以当选为代表。至于地主阶級和国民党反动派，既不屬于人民范圍之內，当然不能参加各界人民代表会議。

各界人民代表会議，是联系各民主阶級和各阶層的極好組織形式，也是动員与教育人民群众的有效办法。因此，中华人民共和国成立后，它被作为过渡到人民代表大会的形式而为中国人民政治协商会議共同綱領肯定下来了。共同綱領規定："在普选的地方人民代表大会召开以前，由地方各界人民代表会議逐步地代行人民代表大会的职权"。

到一九五三年，如毛主席在中央人民政府委員会第二十次会議上所指出的："就全国范圍来說，大陆上的軍事行动已經結束，土地改革已經基本完成，各界人民已經組織起来，因此，根据中国人民政治协商会議共同綱領的規定，召开全国人民代表大会及地方各級人民代表大会的条件已經成熟了"。在这种形势下，我国就頒布了現行选举法。这个选举法，總結了过去的历史經驗，反映了我国当前的阶級关系和政权性質；它比建国以前各个革命时期革命根据地的选举制度更为完备，而且又是眞正民主和切实可行的。这个选举法的实施，是我国政治生活中具有历史意义的事件，它标志了我国人民民主制度發展的新阶段，使我国人民一次又一次地掀起了規模巨大的民主运动，大大地推动着我国社会主义建設和社会主义改造事業的前进。

政法科学工作者应否研究中国国家起源的問題

——和高天人同志商榷——

吳恩裕

在一九五七年第一期的"政法研究"上，高天人同志說过这样一段話："一九五六年五月吳恩裕先生在北京政法学院科学討論会上，作了'中国国家起源問題'的报告，目的在从考古学和考据学两方面說明中国国家起源于商，不起源于夏。其实，这个問題太大，太复杂，今天又是分科研究，各有专業，假使有潛力，有时間，自然例外，否則的話，不必越俎代庖。而且，尽管可以存疑，先行断自商代，等到打开一条道路，再卷土重来，从新布置，并不算落后。"（見五十六頁）

从一方面說，对于高天人同志的話，我是同意的。因为我自己在"中国国家起源的問題"一書（上海人民出版社出版）的"后記"中也說过："在許多历史学者都还没有正式談这个問題之前，我先来尝試，是十分大胆的輕举"。

既然承認是輕举，然而我又把它付印，那用意無非是誠恳地向着具备研究这一問題更好条件的人們"拋磚引玉"而已，倒并非像高天人同志設想的怕什么"落后"。从这方面說，我和高同志的看法就不同了。他的意思显然是：对于这个問題磚也不要拋，或者說，我連拋磚的条件也不够。关于前一点，我認为：对于这一問題拋磚是政法科学工作者的責任，不是不应該而是应該拋。关于后一点，亦即我拋的是怎样坏的一塊磚的問題，我总覚得高天人同志还是对我那本小書的內容，予以具体帮助为是。那不但是我个人欢迎的，同时也会对解决这个問題有积極的帮助。

我願意多說几句的是高天人同志那个"今天又是分科研究，各有专業，……不必越俎代庖"的看法。高同志既是学習政法科学的，他的話又刊登在"政法研究"上，这可能代表某些政法科学工作者对科学分工的看法。对这一看法，我是不同意的。

姑且不談那一般的常識，說什么：科学分工是相对的，虽分工但也是互相关联着的等等。即就"中国国家起源"这一具体問題而言，难道高天人同志就認为这絕对是历史学家、而不是政法科学工作者所应該解答的問題么？一个研究中国国家与法的历史的人，当他在研究过程中碰到中国国家起源的問題的时候，就絕对不可以自己来試求解答么？我認为，不但"可以"，而且"应該"。事实上，我也接触到几位搞上古史的学者，他們希望政法科学工作者不但要研究历史上和政法有关的問題，而且希望政法科学工作者也根据历史上政治和法律的發展的一般情况和特殊环节，来对"历史分期"問題协助解决。他們的希望是誠恳的，也是正确的。因为历史分期絕不能把上層建筑中最重要的政治和法律的發展情况拋在一边不管，而对于分析这类历史情况，政法科学工作者是具备一些条件的。何况，談的是中国"国家"的起源，硬說这不是政法科学工作者的工作，如果要試作，那就是"越俎代庖"，这道理能講得通么？

很可能，恰恰就在这里，我們找到了一部分过去政法科学工作者对于政法科学的狹隘观点。他們認为只有各种"法"是眞正的政法科学，至于"国家与法的历史"，政法科学的味道就不那么足，而如"政治学說史"之类，那就更不够味道了。我認为这种狹隘的观点也是今天政法科学在"百家爭鳴"中之所以是"薄弱的一环"的原因之一。我們都知道，我們国家的各种法典以及整个国家的法制都是先进的法典和制度。可是，我們对于这些法典和制度的研究，也就是我們的政法科学，却是比較落后的。政法科学之所以比較落后，之所以在"百家爭鳴"中是"薄弱的一环"的主要原因，就是政法科学工作者們运用馬克思列宁主义的基本观点結合我国政治法律的实际的科学研究工作，做得十分不够。这里面也包括着旧法观点未能完全清除的問題。但是，一部分政法科学工作者对政法科学的狹隘观点，也是政法科学落后的原因之一。我們要知道，只有法律技术員的訓

練，没有法律科学家的培养，只学習几門"法"的学科，而没有把学習扩展到有关政法科学的一切必要知識上去，因而也就自然不是通过扩大我們对政法科学的知識，来加深我們对政法科学的知識，采用这种学習的方法，是不妥当的，也是使政法科学成为"薄弱一环"的原因之一。所以，我認为：今后我們政法科学工作者，必須一反从前的狭隘观点，对于有关科学如哲学、历史、特别是政治經济学等等，都加以鑽研。这样，我們才能扩大研究領域，加强輔助知識，运用馬克思列宁主义的观点方法結合我国的先进法制作些切实的科学研究工作，从而才能建立馬克思列宁主义的法学体系。

此外，我似乎必須申明：我那本"中国国家起源的問題"，并不是对考古学表示了什么实际的意見，而只是想利用它的研究成果。至于所謂"考据学"呢，据我的看法：凡是談到古代史实（政法史实也不能例外）而又需要对眞伪混淆的材料去伪存眞时，总是需要"考据"一番的。

上述，我謹提出供政法科学工作者和高天人同志参考。如果高天人同志觉得我的話是不錯的，那么，我倒願意和高天人同志共同勉励，不怕攀登險峻的峰巒，俾求将来在政法科学上作出点滴的成績。

动 态

中华人民共和国司法部召开第二次全国律师工作座談会

最近，中华人民共和国司法部召集了第二次全国律师工作座談会。到会的有各省、自治区、直轄市司法厅、局負責管理律师工作的同志，律师协会筹备会主任、秘書长及部分市、县法律顧問处主任、律师等74人，还邀請了中央各有关部門及北京各政法院校的同志出席会議。各地前来参加会議的同志代表着二十七个司法厅、局，十九个律师协会筹备会，八百一十七个法律顧問处，二千五百二十八个律师和三百五十个兼职律师。

这次座談会是在过去一年多来全国律师的組織、业务建設上有了很大發展，并且取得了不少工作經驗的基础上召开的。

司法部陈养山副部长在座談会上作了"一年多来律师工作开展的情况和对于当前律师工作中几个主要問題的意見"的报告，他的报告对一年多来律师工作开展的情况和律师工作对于維护公民、机关、企業、团体、合作社的权利和合法利益所起了的显著作用。报告中还針对目前律师工作的組織建設和業务建設中存在的主要問題提出了今后的意見。

座談会的另一主要內容是：通过討論研究，在統一認識的基础上，解决了一些業务建設和組織建設中存在的具体疑难問題，例如关于法律顧問处各項業务的安排；律师接待工作的范围；如何对待"無理当事人"；离婚案件的代理；司法厅、局与律师协会的关系等。代表們对問題討論得很热烈，都根据自己在实际工作中的体会，提出很多解决問題的意見。

此外，还有十七个单位的代表在座談会上介紹了各項工作的經驗。

最高人民法院馬錫五副院长在会上講了話，从法院工作角度支持了律师工作。最高人民法院董必武院长、司法部史良部长和大家見了面，鼓励大家做好律师工作，为社会主义建設服务。会議共开了八天，已于七月三日結束。

参加这次座談会的代表一致認为：这次会議鼓舞了律师对今后工作的信心，特别是解决了不少过去在工作中存在的疑难問題，并且广泛地交流了工作經驗，这对于今后开展这一項新的工作更有特别重大的意义。

河北省农村民事糾紛的調查

李仰溪、田　野

一　一般情况

河北省是一个老解放区，互助合作基础好，农民觉悟高，一九五五年冬至一九五六年春全省已进入高級农業合作化运动的高潮，到一九五六年春季，河北省已实現了高級农業合作化，根据一九五六年統計，在全省八百二十四万农戶中，有百分之九十九点五七的农戶参加了高級农業生产合作社。

由于高級农業合作化的实現，取消了土地报酬，农民私有土地無代价地轉归高級农業生产合作社集体所有，牲畜、大型农具等主要生产資料已經折价归公，农民生产提高了，生活改善了，农民的觉悟也提高了，并且在高級农業合作化运动高潮中，大部分地主和富农被吸收参加了农業生产合作社作为社員或候补社員。上述这一切情况，就使得整个河北省的农村的經济面貌和政治面貌起了很大的变化，因而也使得农村民、刑事案件随着起了巨大的变化。刑事案件大量下降了。就拿河北省邢台地区来看，一九五六年共受理一审刑事案件二千七百二十件，比一九五五年所受理的一审刑事案件五千八百零一件下降了百分之五十三点一一。不但刑事案件大量下降，民事糾紛也有一定的下降。我們从下列两个統計材料来看，就足以充分說明这一个事实。

第一、河北省邢台地区一九五五年共受理一审民事案件八千五百二十七件。一九五六年共受理一审民事案件五千四百五十一件，即比一九五五年所受理的一审民事案件下降了百分之三十六点零八。

第二、河北省延庆县人民法院收案情况：

一九五五年第一季度共受理民事案件一百零六件。其中婚姻七十八件；債务一件；土地三件；房屋四件；継承二件；其他十八件。

一九五六年第一季度共受理民事案件五十七件。其中婚姻四十件；債务七件；土地一件；房屋一件；継承一件；其他七件。

一九五六年第一季度所受理的民事案件比一九五五年第一季度所受理的民事案件下降了百分之四十七。

高級农業合作化以后，民事糾紛不但数量上减少了，而且債务、土地、撫养、贍养、离婚、离婚带产、継承等糾紛的內容也起了很大的变化。此外随着高級农業合作化的到来，也产生了一些新的民事糾紛，如农業生产合作社与其他組織間的合同糾紛，农業生产合作社相互間的糾紛，农業生产合作社內部的糾紛。

目前，就全国范圍来說，敌我之間大規模的阶級斗爭的历史已基本上結束，反革命残余已基本上肃清，曾經長期是国內主要矛盾的敌我之間的矛盾，已經基本上解决了。因此，人民內部的矛盾就显得突出。农村民事糾紛是人民內部矛盾的一部分，由于刑事案件大量的下降，今后它就显得突出了，而且今后的农村民事糾紛絕大部分是与农業生产合作社直接有关的。正因为这样，我們就必須批判重刑事輕民事的錯誤思想，加强对农業生产合作社有关法規的学習，加强对农村民事糾紛的研究和总結，特別应当加强对与农業生产合作社直接有关的民事糾紛的研究和总結，及时地正确地解决农村民事糾紛，以便从法律方面促进人民內部的团結，促进农業生产合作社的巩固和發展。

二　高級农業合作化的实現是农村民事糾紛变化的重要原因

第一、取消土地报酬、土地所有制的根本轉变，使土地买卖糾紛、离婚带产糾紛、父母对子女的撫养糾紛、子女对父母的贍养糾紛起了重大的变化。

土地是最主要的农業生产資料。高級农業合作化的实現，取消了土地报酬，土地由私有制轉变为集体所有制，引起了不少的农村民事糾紛起了变化，特別引起了土地买卖糾紛、离婚带产糾紛、父母对子女的撫养糾紛、子女对父母的贍养糾紛起了重大变化。这种变化首先反映在糾紛的数量上：土地糾紛大量下降。根据邢台地区中級人民法院統計，一九五五年共受理一审土地案件四百六十七件；一九五六年共受理一审土地案件二十七件，即比一九五五年下降了百分之九十四点二三。根据一些县法院反映，撫养案件有些上升，例如元氏县人民法院

一九五五年全年共受理撫养案件八件，而一九五六年第一季度就受理了撫养案件三件。其次，这种变化反映在解决糾紛的具体方法上：

1. 土地买卖糾紛

土地买卖糾紛往往因为下列原因而引起：买主已交了地价或交了部分地价，因土地集体所有了，再得不到收益，因而要求将土地退回，讓卖主退还已交的地价，而卖主則向买主索要下欠地价；有些土地买卖已成立两三年了，土地价款还未付清，卖主向买主索要所欠地价。

凡是土地买卖关系成立不久，就实現高級农業合作化，当时土地价款还未交清的糾紛，河北省各地人民法院对这类案件是本着已交的地价不退，未交的地价不再繼續交的原則来处理的。

例如：灤县吳氏于一九五五年十月卖給張相和土地二亩二分五厘，共价五百元，当时交价五十元，下欠四百五十元未付，为时不久即高級合作化了，吳氏討要地价，張相和以土地归社了为理由，不給付，引起糾紛。灤县人民法院判决"买主所交的五十元地价，卖主不再退还，其未交的地价买主也不再交。"

我們認为上述处理办法是正确的。因为土地买卖成立时，土地是私有的，土地买卖是合法的，买主交地价是应当的。不久以后实現高級合作化，土地成为农業生产合作社集体所有了，买主今后再不能从土地上得到任何收益了，在这种情况下，再讓买主交付所欠地价是不合理的，而且一般来說买主也确实没有經济能力清偿所欠地价。

凡是高級农業合作化前两三年所成立的土地买卖，尙未交清地价的，各級人民法院一般都是判令买主把地价如数交清，如果买主經济困难，可緩期或分期交付。这样判决的理由是买主在两三年內在土地上所种的农作物所得到的收入，大体上相当于地价的全部或大部分（种棉花等經济作物或种蔬菜所得收入，大約两年的收入就大体上相当于地价，种粮食作物所得收入，大約三年左右就大体上相当于地价）。

峰峰市法院在处理土地买卖案件的方法与一般法院有所不同。他們掌握的精神是，对于一般已交之款，即不再追，未交之款不准再要。一般的采取交多少款按原成交地价折算撥多少地的办法。例如河庄何培国在一九五六年一月十六日卖給北崗头馬宝子土地七亩一分，共折价人民幣一百三十一元，立契时已交三十九元，高級合作化以后，买主要求退回土地追回已交之地款，卖主强調土地已卖出应按期付款，因而引起糾紛。經法院調解，将已付給三十九元地款，按原定地价折地二亩归买主所有，未交款部分宣布無效。

我們認为这种办法是有缺点的，因为买主已将土地無代价交給农業生产合作社所有与統一使用，如果把一部分土地退回卖主必然影响到馬宝子所在的农業生产合作社的生产，因而必然引起农業生产合作社不滿，这样对农業生产合作社的巩固和發展不利。

2. 离婚带产糾紛

高級农業合作化以前，法院处理离婚带产案件的办法大致如下：凡是土地改革前結婚的，离婚时根据女方劳动力情况，准予女方带走一份土地、房屋及浮財。

高級农業合作化以后，法院对于离婚带产的案件处理，不准女方带走土地。这样做，絕大部分妇女是同意的。例如林长荣和谷相江离婚时，林长荣只要了一床被子和粮食，其他什么也不要了，并且說："能够劳动就餓不死。"

夫妻共有的生活資料，女方可带走一份，或由男方折价付給，对于房屋，女方也有一份居住权或出卖权。新乐县曾發生过妇女离婚时，分得一份房屋，当时妇女要把房屋卖給农業生产合作社，农業生产合作社不买，妇女要把房屋拆去，农業生产合作社又不准。我們認为，农業生产合作社的做法是違法的。在这种情况下，我們認为农業生产合作社应当在合理价格下尽可能收买妇女的房屋，如果农業生产合作社不买，可以讓附近的人收买，如果没有人收买时，妇女可以把房屋拆去。

对于入社的股份基金应按份分給女方，如果女方要带走，可以由农業生产合作社按照社章的規定，分期償付給女方（一般是三年）。此外妇女还可以带走一部分劳动工分（在社內劳动分紅的工分），至于带走多少，邢台地区的法院是根据按劳取酬的原則处理。如女方所得工分不能維持生活时，男方应酌情补助一部。內丘县法院曾出現过誰挣的工分归誰所有的办法，后来該县法院批判了这种做法，并提出下列办法，我們是同意內丘县法院所提出的办法的：如有的妇女有几个孩子，她除了要照顧小孩外，还要从事家务劳动，这样挣的工分必然少。妇女的家务劳动应当認为与男子參加农業

生产一样重要，所以劳动工分应全家平均分配。但对于有劳动能力而且也有时間参加农業生产的妇女，凡是不願意参加或很少参加农業生产合作社生产的，就不应当与男方平均分配。相反的，男方失去了劳动能力而妇女又有劳动能力参加劳动，所挣工分比男方多的，也应当适当照顧男方生活給男方分一部分工分。

3. 父母对子女的撫养糾紛

例如張进良（男）与孙藏改（女）于一九五五年七月离婚，小孩由女方撫养，当时以土地三亩作为小孩撫养費，高級农業合作化以后，土地不再分紅，女方到法院要求重新处理小孩撫养費。

又例如內丘县大孟村一个农民与其妻在高級农業合作化以前离婚，原来判决小孩由女方撫养，小孩应分土地归男方耕种，男方每月負担小孩撫养費六元，高級农業合作化后，男方以土地入社为理由，到法院請求减少負担一部分撫养費。

各地人民法院对于撫养案件的处理，首先肯定为不能因为离婚和高級农業合作化而消灭了父母对子女的撫养义务。然后从保护子女利益及有利于团結出發，根据男女双方的經济情况和劳动力情况以及子女的需要，判决一方或双方負担子女撫养費一部或全部。

在实际工作中有个别县法院在处理撫养案件时有平均主义思想。

例如任三妮与張进离婚，內丘县人民法院审判人員不問男女双方的經济情况和劳动情况，判令任三妮与張进每月各拿三元作为对子女的撫养費。

饒陽县人民法院对于撫养費的处理办法与一般的法院不同，他們的办法很值得我們研究：首先应协同双方在制定劳动定額的基础上自行解决。比如，一般每个男整劳动力按每年作二百五十个劳动日計算，原則上要求一个小孩补助三十个劳动日，两个小孩补助五十个劳动日，三个小孩补助七十个至九十个劳动日，最多不超过九十个劳动日。

我們認为这样作法其优点是使得小孩撫养費能随着群众生活的提高而有所提高，其缺点是遇到天灾农業生产合作社减产較多时，不能保証小孩所需要的最低限度的生活費用。其次的缺点是每个劳动日到底能够分得到多少粮食和現金，要到年終才能知道，年終以前父母就不知道自己应当負担多少撫养費。

石家庄地区中級人民法院認为子女撫养案件，应由一审法院当作新案处理。我們同意这种意見。因为这些撫养案件是由于高級农業合作化而引起的，和他們过去双方的离婚已經沒有什么联系，由一审人民法院当作新案处理可以节省当事人跑路时間和路費，又可以使人民法院容易了解双方的經济情况和劳动力情况，同时也可以保障双方当事人的上訴权利。

4. 子女对父母的贍养糾紛

高級农業合作化以后，贍养糾紛往往是因为下列两个原因而引起的：第一，土地已入社，不能再分紅了，老年人因为完全丧失劳动力或因身体衰弱缺乏劳动力要求子女贍养。第二，有些人錯誤地認为高級农業生产合作社实行了五保，凡是沒有劳动能力或者缺乏劳动能力的老年人的生活一律由农業生产合作社包起来，其子女就不要履行贍养义务了。此外有些农民以土地不分紅为理由，不願意繼續履行贍养义务。

例如內丘县一对老年夫妻，与其兒子早已分居，分了一些养老地，自己种一部分，請别人代耕一部分，高級农業合作化以后，土地入社了，要求其兒子出养老粮。

对于贍养糾紛，河北省各地法院都是根据子女經济情况和父母劳动力情况与需要量，由其子女合理負担。有些县人民法院还特別注意到向有劳动能力的老人講清劳动是光荣的，讓老人尽可能参加劳动以减輕其子女的負担，这种做法是受到老年人及其子女欢迎的。例如董太甘过去每年給其父母养老粮四百五十斤，在入高級农業生产合作社以后，董太甘沒有按原数給养老粮，双方争执不下，起訴到法院，內丘县法院向董太甘父亲說："劳动是光荣的，农業生产合作社不会叫你挨餓。"董太甘父亲听了以后很滿意，不但不要粮食，还再給其子退二斗谷子。

第二、生产資料折价归公使債务糾紛起了重大变化。

債务糾紛是重要的財产糾紛，这种糾紛往往是因为債务人經济条件的变化而引起的。当高級农業生产合作社成立时，农民的耕畜、大型农具等主要农業生产資料实行折价归公，这样就使得农民的經济条件起了重大的变化——农民可变卖的物資减少了。因此有一些債务人确实無力按期偿还債务，因而引起糾紛。对于这类案件，法院是本着有借有还的原則，根据債务人經济情况令其分期或緩期偿还。

有些人民法院对个别債务案件的处理是不恰当的。例如一九五五年五月，王崑山的一輛胶輪車經李六妮說合以二百五十五元卖給李庆振，言明拉車时交五十元，下余部分当年秋后十月付清。除在拉車时交了五十元及过期后又两次交付四十元外，其余一百二十五元李庆振以将車入了社为理由，不交付王崑山車錢，王崑山即起訴到法院。

該案由宁晋县人民法院調解，車价由农業生产合作社負責偿还。我們認为王崑山和李庆振买卖胶輪車的关系是双方的債务关系，与农業生产合作社没有关系，車既然已入社，因此李庆振入社的車价应由李庆振自己偿还，車价由农業生产合作社偿还，对农業生产合作社不利，而且也不符合法律規定。

在实际中确实有一些农民，虽然有能力按期偿还債务，但借口生产資料折价归公，拒絕还債。对于这种債务人，法院首先向其說明，債务关系不能因为高級农業合作化而消灭，債务人应繼續履行債务并責令其按期清偿所欠債务。

第三，高級农業合作化与离婚糾紛、繼承糾紛的关系。

高級农業合作化以后，农民生活改善了，政治觉悟也提高了，过去因为生活困难而經常引起夫妻不和睦的現象减少了。目前，农村妇女劳动积極性很高，有些五、六十岁的老太婆也下地参加生产，她們也参加社会活动，所以有些婆婆阻碍媳妇下地劳动和参加社会活动而發生的离婚糾紛减少了。正因为这样，目前一般地区离婚案件略为有些下降。例如，根据邢台地区中級人民法院統計，一九五五年共受理一审离婚案件四千四百六十五件，一九五六年共受理一审离婚案件三千六百件，即比一九五五年受理的一审离婚案件下降百分之十九点四。

由于高級农業合作化的实現，主要生产資料公有化，农民参加了集体劳动，于是就引起了农民的婚姻观点起了一些变化，产生了一些新問題，这些变化与問題主要表現如下：

1. 因入社而鬧离婚

行唐县花园头娄洛会要入社，其妻王小任坚决不同意，因之娄洛会提出离婚。法院对于这类案件，应向不願入社的一方說明农業合作化政策，动員他（她）入社，絕对不能輕易判决离婚。

2. 因为对方劳动不好而鬧离婚

邢台县張东柱之妻借口有小孩不願下地生产，起初婆媳不和，后夫妻不和而鬧离婚。

法院对这类案件的处理，主要对不好好劳动的一方进行劳动教育。

高級农業合作化以后，各个农業生产合作社普遍建立了五保制度，老年人的生活得到了照顧。当老年人死后，往往因为老年人的遺产到底应当由农業生产合作社繼承抑或由老年人的亲屬繼承而發生糾紛。例如沙河县任里村有一个寡妇，她没有兒子，只有閨女和侄兒，老寡妇加入了高級农業生产合作社，并享受五保待遇。当老寡妇死后，由农業生产合作社埋葬了。后来老寡妇的閨女到农業生产合作社要求繼承其母遺产，区干部和乡干部不同意，他們認为老寡妇生前享受五保待遇，死后应由农業生产合作社繼承其遺产，因而發生糾紛。

河北省高級人民法院認为，对于繼承糾紛，应当根据婚姻法第十四条"父母子女有互相繼承遺产的权利"的規定，保障子女繼承权和保护农業生产合作社財产不受損失的精神处理。被繼承人生前由社照顧，死后由社埋葬，繼承人繼承財产时，应将医藥、埋葬等費用从遺产中清偿。如果繼承人放弃繼承权，其遺产可归社所有。

关于生前享受五保的鰥寡孤独，死后没有繼承人，其遺产到底应当归社所有抑或归国家所有，这个問題在沙河县有爭論。我們認为遺产应当归社所有，划入公益金項目內，这样做法既有利于农業生产合作社福利事業的發展，也有利于对財产的正确利用，因而必然会得到社員尤其是五保戶的拥护。

三 农業生产合作社民事糾紛

农業生产合作社民事糾紛，是一种新的糾紛，它随着农業生产合作社的产生而产生，它将随着农業生产合作社的巩固而逐步减少。农業生产合作社民事糾紛的重要特点在于处理这类糾紛时必須将高級农業生产合作社示范章程及其有关法規与民事法規密切結合。因为这些糾紛是人民內部矛盾的一部分，特别是农村矛盾的一部分，所以处理这些糾紛的总原則是有利团結、有利生产、有利于农業生产合作社巩固和發展。农業生产合作社民事糾紛大致可分为三大类：

第一类，农業生产合作社与其他組織間的合同糾紛：

錐井班給南田农業生产合作社用旧井筑成机井，双方签有合同，在合同上記載：錐井班保証天

旱时井水够用，在錐井时如發生不幸，由双方負担，用井戶負担工料損失，錐井班負責用工責任。到試驗水井时，井出泥水，井筒塌陷，井筒歪曲不堪，农業生产合作社認为这是不幸事件，不付工資。錐井班認为这并非不幸事件，而是井筒不坚固，主張要求全部工資，因而引起糾紛。

临城县粮食局，于一九五六年三月份預購西鎮村农業生产合作社紅薯种五千一百七十斤，規定三月十日至三月二十日将貨运走，立有合同。粮食局除按期取走二千一百斤外，下余直到四月二十五日尚未起运，使得紅薯种損坏了大約二分之一，后粮食局以找不到車輛为理由，不按合同执行，要求不要下余訂貨，西鎮村农業生产合作社則要求粮食局賠償損失。

农業生产合作社与其他組織間的合同糾紛，根据我們的調查与了解，其数量是不多的，但是我們应当看出，今后农業生产合作社对外經济来往日益頻繁，合同糾紛会有所增加。目前农業生产合作社与其他組織間的合同糾紛产生的主要原因有三个：

1. 农業生产合作社与其他組織双方都缺乏訂立合同的經驗，訂立合同时双方权利和义务写得不具体、不全面，因而給履行时带来困难，發生糾紛时也难以解决。

2. 法制观念不强，有些人認为合同可訂可不訂，訂了也可以随便不执行。

3. 农業生产合作社建立不久，生产計划、劳动力規划、財务計划等都很不健全，往往因此影响到合同的履行。

法院在解决农業生产合作社与其他組織的合同糾紛时，是本着有利生产，有利团結，有利于农業生产合作社的巩固和發展和有利于工农联盟的原則，結合着合同具体規定，根据实际情况确定双方的責任。

第二类，农業生产合作社相互間的糾紛：

农業生产合作社相互間的糾紛，一般都是因为生产上和財务上的来往而产生，也有因为原来双方有隔閡而产生。

例如临城县西鎮村农業生产合作社的羊群吃掉黑沙村农業生产合作社的麦苗很多亩，又吃掉南孟村农業生产合作社小树一部分，因而引起糾紛。临城县人民法院对西鎮村农業生产合作社进行了批評，西鎮村农業生产合作社保証以后不再發生类似情况，并負責賠償損失。

义井东山与义張庄，原来有隔閡，农業合作化以后，东山个別社干部在錯誤思想支配下，三次到义張庄山上育林禁坡放牛羊，并說是洛社放牲口，义張庄即扣留牲畜和牧羊人的棉袄等，后被發覺。法院即邀請两个社的干部进行座談，并把封山育林政策交代清楚，对錯誤思想进行批判，进行团結教育。

据蔚县反映，农業生产合作社相互間当前最普遍存在的糾紛是交界地糾紛。例如夏源社与苗家寨社是邻社，双方干部都到实地商妥并划了地界，事后夏源社根据規划的地界把土地固定包給生产队，苗家寨社干部回到农業生产合作社后，覚得有些吃亏，即反悔了原来所划的地界，于是影响了夏源社的包耕、施肥、种植計划，同时也浪費了双方干部到实地規划地界的工作时間，引起了夏源社的不滿。

对于这类糾紛，我們認为地界規划好了以后，一般不再变动，否則影响生产，如果确实規划得不合理，可以适当調整。

第三类，农業生产合作社內部糾紛。农業生产合作社糾紛由于主体不同，我們可以将它分为下面这四种：

1. 农業生产合作社与社員間的糾紛

这类糾紛往往因为社干部强迫命令而引起，同时也往往因为农業生产合作社經营管理不善而引起。例如河北省圍城县法院摸了一个一九五五年成立的一千一百戶的高級农業生产合作社，从建立到一九五六年三月二十二日，一共發生了四十四件这类糾紛。在成立高級农業生产合作社时，因为生产資料折价偏低而引起糾紛的占五件；因为秋收分配不合理而引起糾紛的占九件；社員認为管理委員分配工作不合理不服分配而引起糾紛的占四件；因为会計疏忽，記錯、記丢工分而引起糾紛的占三件；其他原因而引起的糾紛八件。

2. 生产队相互間的糾紛

这类糾紛主要因为一些生产活动中發生的問題而引起，也有些因为相互間不团結而引起。

例如蔚县西合营鎮高級农業生产合作社，将土地固定包給东兴街生产队与小南关生产队，而小南关生产队認为东兴街生产队包的土地質量好，而自己包的土地質量坏，因而对东兴街生产队不滿。又例如蔚县夏源高級农業生产合作社在积肥运动中，是估堆划分，七队所积的一堆肥划一百車，八队与

七队所积的差不多而划八十車，因而引起糾紛。

凡是因为不团結而引起糾紛的，对他們进行团結互助教育，对有本位主义思想的生产队长适当加以批評。凡是因为分配土地、評工分等不合理而引起的糾紛，本着公平合理的精神，加以調整。

3. 农業生产合作社干部相互間的糾紛

农業生产合作社干部間的糾紛大多是由于相互不团結相互爭地位而引起。例如，沙河县城关区大村与东北留合并为一个大社以后，大村干部怀疑东北留隐瞞土地，因而产生要求丈量土地的糾紛。

对于这类糾紛，主要从对社干部进行团結互助的教育来解决。

4. 社員相互間的糾紛

社員集体劳动时，往往因为使用生产工具、使用牲口、評工分等相互不滿意而發生糾紛，另外有些社員原来彼此就有意見，入了社后，共同劳动时，稍有些不順心就鬧起来。

对于这类糾紛的解决方法，从有利生产、有利社員間的团結出發，对双方当事人进行耐心的說服教育。在使用生产工具、牲口或者評分时如果有不合理的情况，应当改变。

动　态　“政法研究”編輯部批判右派分子楊玉清

楊玉清在五月三十一日中国政治法律学会举办的法学界座談会上發表的反党、反社会主义言論（見六月五日“人民日报”），引起了“政法研究”編輯部全体同志的極度憤慨。六月十五日，“政法研究”編輯部全体同志集会对楊玉清的反党、反社会主义言論进行批判。大家一致認为，这个曾爬入国民党反动統治的上層（国民党中央委員、三青团候补中央干事、伪司法行政部政务次长），在反动事業上卖过力气的楊玉清，是趁着党整風的时候，恶意歪曲事实，公然叫嚣要党“下台”，猖狂向党进攻，企圖推翻党的領导，这是他一貫堅持反动立場的公开暴露。从楊玉清的平日思想、活动和整風以来的表現上可以看出，他的反动思想的根源是深厚頑强的。各界对他展开批判以后，他还是抱着頑抗的态度；几年来，編輯部同志曾对他的反动思想进行过不断的斗爭，但是他并未从仇視人民、仇視共产党、仇視社会主义的立場有所轉变。大家对楊玉清在国务院党外人士座談会上所做的狡辯进行了批駁。他發言时，編輯部全体同志都在場，認为他的發言，从头到尾，每言每句以及發言时嚣張的态度，都清楚地表明了他的仇視人民、仇視共产党的猙獰面目，决不是任何狡辯所能蒙混得过去的。“政法研究”編輯部和中国政治法律学会的全体工作人員，正对楊玉清的反动言行进行深入的揭發和批判。楊玉清与許多右派分子一样，野心是不小的。他妄想他这一次大叫，能够迫使司法部史良部长也“下台”，他就有机会进入司法部去当副部长。他还計划到明年举行第二屆全国人民代表大会代表选举时，他为自己能够在湖北省人民代表大会上被提名并当选为全国人民代表大会代表，假省亲之名，告假到湖北与民盟右派分子馬哲民等进行勾搭，無耻地为馬吹嘘，把馬捧为“是从大革命失敗后堅持着努力馬克思主义的学术的人”“領导高等学府，我覚得是适合的，是再好莫过的。”詳情将另有报导。大家認为，如果楊玉清今后还不从根本上改变对党、对人民的仇視态度，可以肯定，他終将自絕于人民。

（一九五七年七月十九日）秉

关于"定息"在法律上的性質問題的意見

曹 杰

过去一年来，經济学界对于全行業公私合营后企業的"定息"性質問題，展开了热烈討論，發表了不少論著。法学界也在"政法研究"上先后發表了几篇文章（見一九五六年第二期、四期、六期及一九五七年第二期），提出对这一問題的意見。从法律角度来看，其中以芮沐、祜周二同志的見解为中肯，可認为具有代表性（見"政法研究"一九五七年第二期）。但对于"定息"的法律性質所下的結論，似仍有令人不能認为圓滿之处，現提出愚見，以供商榷。

經济学界研究"定息"的性質，主要是解决"定息"是否为剝削收入，如为剝削收入，是否为剩余价值，如为剩余价值，是否剩余价值規律还起着作用等等問題。至于"定息"在法律上究为物权性質的所有权，抑为債权或其他财产权性質的請求权，則須从法律学加以闡明。有些經济学論文中涉及到全行業公私合营后企業的具体生产資料所有权时，关于資本家（即原企業主）对企業的財产关系上，在法律用語方面間有不够妥当的地方，这是难免的。从科学分工的原理，从作为上層建筑之一的法律有其相对独立性和法律的規范性以覌，进一步研究"定息"的性質，在从事法律学的人須要尽其能事。

無論从經济角度或法律角度，我同意这一說法："定息"是資本家剝削收入，正因为还有"定息"存在，資本主义所有制仍有殘余形态的存在，所以資产阶級仍有两面性，必須加强改造。但不同意認为資本家对于合营企業的具体生产資料仍有一定程度的所有权存在。正如芮沐、祜周二同志指出，所有制形式与法律意义的所有权是不可等同的。所有制是生产关系一个主要方面，是构成生产关系的基础，而所有权則是統治阶級巩固所有制的法律上表現形式，是屬于上層建筑范疇。所有制形式是說生产資料由那个阶級掌握的問題，而所有权是从法律規定說明对具体物有具体支配力的問題。法学界中大家知道所有权是一种物权，是对于具体物質資料的支配权。所謂象征式的所有权，法律上是不存在的。有些权利，如依据"保障發明权与专利权暫行条例"取得發明权，依据"商标注册暫行条例"取得商标权，虽在一定程度上可以适用所有权的理論来保护，但畢竟是無体財产权，不是严格意义的所有权。

在資本主义社会里，生产关系是生产資料私有制，从而在法律上也就巩固这一所有制。但資本家对于所經营的企業的具体財产，是否就有所有权，不可籠統而論。資本主义的民事法律对于这一問題規定極其复杂，有个人企業，有团体企業，在团体企業中有合伙与公司的区别，在公司中又有各种类型的区别。甚至在合伙企業中，出名合伙人与隐名合伙人地位有所不同；在股份有限公司中，記名股东与無記名股东地位也有差异。大体上說，除个人独資經营的企業，企業主对于企業的具体生产資料，有直接支配效力外；如是合伙企業，則生产資料即屬合伙总体所有；如是公司組織，則生产資料归公司或法人所有，資本家个人只可就其股份行使权利。但在任何形式的团体企業有一个共同特点，就是每一資本家（企業主）对于企業的具体財产，沒有割断联系，重要表現在以下几个方面：資本家有質詢企業財产状况之权（隐名合伙人除外），有檢閱企業賬册之权（隐名合伙人除外），有对企業解散后剩余財产的分配权，至于有股息和利潤分配权，更不待論。由于資本家对于企業的具体財产仍有物質上的联系，所以資本家所持有的股份在市場上有一定的市价，可以出卖或供担保，就其股份的权利来說，仍为企業財产的代表物，股票或其他股权憑証仍具有所有权的意义。此外，資本主义的生产关系，不仅表現在生产資料所有权方面，而且还可表現在所有权以外的財产权方面，例如：商業銀行或投資公司通过信貸放款等关系（即債权）以实現剝削职能。

我国实行全行業公私合营后的企業，基本上已是社会主义性質的企業，生产关系已發生根本性变化，資本家已不能处理和运用他的生产資料，这是大家所不爭論的。只因有"定息"存在，这类企業还

不是完全社会主义性質，至于資本家原来在企業里的具体財产(即生产資料)已經清产核資的过程中，核定为貨幣額，所有权已实行轉移，从生产关系实質变化說明所有权的变动（指所有权客体的轉移和主体的变更），这是一个根本問題。芮沐、祜周二同志从这个論点以及其他一些論据来說明"定息"不是企業內生产資料所有权的表現，"定息"本身也不是所有权，資本家对于企業的具体財产从此不發生所有权关系，只發生請求权关系，我認为都是正确的見解。不过据我所知，民法上的請求权是指行使权利的方法，在这点固也有其相对独立概念，但不能說明权利本体。行使請求权，必須有其基础权为前提，基础权或为物权，或为債权，或为其他权利，亦或者是由亲屬关系而生。芮沐、祜周二同志对这点提得不够明确。可能他們亦想到基础权的問題，于是又說到企業的具体財产經核定为一定貨幣額以后，旣采取了"股票"或領息憑証的形式，亦就对这个"股票"或領息憑証有所有权，这样說来，等于說所有权已証券化，等于說"定息"請求权仍是从所有权派生，这个作为基础权的股权，在法律上仍有所有权的意义。这样就不但与他們所反对的別人所主張的所有权表現在股額和股息上（見"政法研究"一九五六年第二期丁毅之、卓萍的論文）的結論，并無多大差別，而且也把清产核資后企業中确定私方的股額，和过去时代企業發行的股票同样看待。如果說："股票"和領息憑証的所有权，表現在記明股額和"定息"的那一張紙上，我認为这也是說不通的，因为这張紙已經另具有財产权的內容，而不容許把这張紙和它所表現的財产权分割开来看，正如表現貨幣的紙張，不能以貨幣所表現的金額和制成貨幣的那張紙分割开来看是一样的。例如，通常書面訂立的借貸契約，債权人有向債务人請求清偿的权利，是根据約据內記載的債权的內容，而不是根据約据紙張的所有权，这不是很明显的么？所以也不能以此来說明資本家对"股票"或領息憑証有所有权的理由。

依我的理解，股額和領息憑証的法律性質，不屬于所有权的范疇，而是一种特定的权利，在行使請求权这点，則近于債权的范疇(定息办法第一条規定按季給付)。依据一九五六年二月發布的"国务院关于在公私合营企業中推行定息办法"和"国务院关于私营企業实行公私合营的时候对財产清理估价几項主要問題的規定"，首先是确定私方股額，以便計息，并沒有指明"私股股額"就是所有权，从这两个法規的精神去体会，也不能看出資本家对企業的具体財产（生产資料）保留絲毫所有权的痕迹。只有上述規定第九条指明，屬于家庭专用的生活資料，应归原業主所有。就清产核資、确定股額的实际情况来加以观察，一般的做法是：对資本家在財产清理估价确定股額之后，發給"領息憑証"(也有只發一張領息卡片的）記明資本家姓名和股額，并載明"不准作为貨幣在市上流通和私人債务抵押之用"，并不發行新股票。很显然的，"股額"所核定的貨幣額，始終掌握在国家手里，資本家对于这个貨幣額并沒有占有、使用、处分的任何权能，只有对"定息"的支付請求权，在实質上，表現貨幣額的股額及領息的憑証，都只是請求支付"定息"的憑証，而不具备所有权的性質。这个定息权利的性質，是法律直接規定的一种具有剝削性質的特別財产权。依据社会主义国家民法的理論原則，財产权發生的根据，并不以契約或其他法律行为为限，国家的国民經济計划法令和調整法令以及其他行政法令，也都是發生权利的根据。"定息"权利的来源，就是以国务院"关于在公私合营企業中推行定息办法的規定"为根据的。但是这种"定息"請求权，絕不能与买卖关系混同，因为我国对資本家采取贖买政策，是对資本主义企業实行改造的一种措施，是为了把資本主义生产資料所有制順利地改变为社会主义生产資料所有制而采取的一种办法，在实际上，是通过支付定息、人事安排、生活照顧等一系列的方法来体現贖买政策的。就其本質而言，与买卖契約关系截然不同，即就其形式而言，"股額"与买卖契約的价金，也有原則上的区分，买卖契約的出卖人可以請求支付价金，而資本家在企業实行公私合营后，則沒有請求支付股額的权利。总之，研究这个問題，不必从个人所有权方面着眼，定息的法律性質，只可認作現阶段依据特別法令賦与資本家一种特定权利，而实質上則为工人阶級为爭取資本家接受改造所付出的一宗代价，也就是資本家对工人阶級的剝削。

談談刑、民事案件审理程序中的几个問題

王 繼 超

自从宪法和人民法院組織法公布以后，加强了审判人員的法制观念，提高了“依法办事”的思想認識，审判案件貫徹了公开审判、陪审、辯护、上訴、迴避、合議等制度，办案質量有了显著的提高。特别是試行了最高人民法院“关于北京、天津、上海等十四个大城市高、中級人民法院刑、民事案件审理程序的初步总結”所規定的审判程序以后，各級人民法院审理案件的程序較前正規和完备。但是由于部分审判人員对人民法院組織法所規定的各項审判制度的精神实質領会不深，还沒有完全确立“依法办事”的法制观念，因而在实际工作中还存在一些不很恰当的作法和錯誤的思想認識，我願意就这些問題提出自己的看法和同志們共同研究討論。

一、公开审理与公开宣判：人民法院組織法第七条第一款規定：“人民法院审理案件，除法律規定的特別情况外，一律公开进行。”全国人民代表大会常务委員会第三十九次会議通过的“关于不公开进行审理的案件的决定”对这一問題作了明确的規定：“……人民法院审理有关国家机密的案件，有关当事人陰私的案件和未滿十八周岁少年人犯罪的案件，可以不公开进行。”对有关国家机密的案件不公开进行审理是因为如果将这类案件进行公开审理，就有可能泄露我国的政治、經济、文化、科学、外交或国防的机密，使之落到人民民主制度的敌人手中，使得社会主义建設事業和国防力量的巩固遭到破坏和威胁。对涉及个人陰私的案件不公开进行审理，一方面，因为公开审理会損害当事人或被害人的声誉，另一方面，将这类案件公开进行审理可能对社会發生副作用，产生不良影响。未成年人犯罪案件不公开进行审理，主要是从对未成年人的教育改造这一点出發。在实际工作中还存在一些应公开审理而未公开进行审理的不合法現象，其原因是形形色色、多种多样的。同时，还存在一些模糊的和不很恰当的看法和作法：

輕微的刑事案件、簡易的民事糾紛是否进行公开审理？有的法院对輕微的刑事案件和簡易的民事糾紛不进行公开审理，認为这些案件教育意义不大，公开审理沒有什么意思，或为了及时解决糾紛，認为公开审理反而影响及时結案，或認为这类案件沒有实行陪审，因而不实行公开审理。其所以有这些錯誤的認識和作法，首先是由于对公开审理的意义認識不足，只看到公开审理具有法紀宣傳教育作用这一方面，而沒有看到它的另一方面——使法院的审判活动置于群众的监督之下。同时，認为“这类案件教育意义不大”的看法也是錯誤的。法院所审理的任何案件，都是社会上所發生的具体事情，都是反映生活中的一定矛盾，不論事实如何簡单，它的审理对社会都会發生不同程度的教育作用；其吹是由于对“合法”与“及时”的統一采取不正确的看法，似乎“合法”与“及时”是水火不相容的，認为要“合法”就不能“及时”，要“及时”就很难作到“合法”；最后是由于将不应公开进行审理的与可不实行陪审的案件混淆起来。案件公开或不公开审理并不取决于案件实行陪审或不实行陪审，而是根据人民法院組織法第七条的規定，不实行陪审的案件，如果应公开审理的，亦应进行公开审

理。

經上訴审發还更审的案件是否应实行公开审理？有的法院对經上訴审發还更审后拟判“教育釋放”的案件沒有公开进行审理，这样作法是不对的。發还更审的案件，有的是从偵查阶段开始，有的是从法庭审理阶段开始，但不論是那种情况，凡是發还更审的案件，如依法应該公开审理的，都必須組織合議庭或由独任审判員在公判庭上依人民法院組織法所規定的各項审判制度公开进行审理。同时，只有經法庭审理后才能确定被告是否負刑事責任及应处何种刑罰，那种在法庭审理前即确定“教育釋放”的作法是錯誤的，这样，法庭审理就会成为形式。

依审判监督程序提起再审的案件应否进行公开审理？对已發生法律效力的裁判依审判监督程序提起再审，可以分为两种情况：一种是因为發現新事实而提起再审；一种是認定事实并無出入，但在由这些事实得出結論在适用法律、法令或执行政策上有錯誤而提起再审。对于前者应依各項审判制度进行公开审理。对于后者可不实行公开审理，但必須进行公开宣判。因为对这类案件的再审，并不發生調查对証事实、認定甄别証据的情况，因而审理案件不需要經过法庭調查、辯論等阶段，只要由主办人員报告案情进行評議就可以，而評議案件是秘密进行的，因此对这类案件的再审，就不需要公开进行。

进行調解的案件是否实行公开审理？調解有两种：一种是在案件审理前的調解；一种是法庭上的調解。案件审理前的調解，是在案件准备过程中开庭审理前进行的，因此，不發生应否公开进行审理的問題。在法庭上的調解是在公判审理的調查阶段或辯論阶段結束以后进行的，因此，对这类案件，如果沒有像法律上所規定的那些不应进行公开审理的情况，就必須实行公开审理。有些地方对凡是調解的案件都不公开进行审理的作法是錯誤的，这样就使得对这类案件的审判不能受到人民群众的监督。

一方当事人不出庭或不能出庭的民事案件是否实行公开审理？有的法院对一方当事人經傳喚两次以上仍不到庭或因一方当事人在外地不能出庭的案件均不公开进行审理，是不对的。一方当事人不出庭或不能出庭并不能影响案件的公开审理，因为案件的应否公开审理是取决于案件是否涉及国家机密、个人陰私或未成年人犯罪等情况，而一方当事人不出庭，并不是不能公开审理的法定条件，所以仍应公开进行。

由独任审判員审理的案件应否公开进行审理？案件是由合議庭审理或由独任审判員审理是决定于案件是輕微的或重大的、简易的或复杂的，而不是决定于案件是公开审理的或不是公开审理的。因此，有的法院对由独任审判員审理的案件不公开进行审理的作法也是不对的。

总之，除了涉及国家机密、个人陰私和未成年人犯罪的案件不公开进行审理外，不論是輕微的或重大的、简易的或复杂的、当事人出庭或不出庭、由独任审判員审理或組織合議庭审理的案件，都必須公开进行审理。

对依法不进行公开审理的案件，一般均应进行公开宣判，但特殊情况例外。例如，判决涉及国家机密的案件，就不宜公开宣判，因为一公开宣判就泄露了国家的机密。

二、陪审：根据人民法院組織法的規定，下列三种情况不实行陪审：第一、輕微的刑事案件；第二、简单的民事案件；第三、法律另有規定的案件。什么是輕微的刑事案件？据我的理解，区分案件是輕微的或重大的，必須根据下列三个原則：1. 案件性質：一方面考虑犯罪行为社会危害性的大小，例如反革命罪的社会危害性就較一般刑事犯罪的社会危害性大。一般說来，法律規定的自訴案件应該是屬于輕微的刑事案件，因为这种案件都是社会危害性很小的；2. 事实的复杂和情节的輕重程度：輕微的刑事案件应該

是事实简单清楚無爭执、情节不恶劣、后果不严重，否則，就不能作为輕微的刑事案件；3. 可能判处的刑罰：有的法院对凡是判处徒刑、劳役、管制的，就認为不是輕微的刑事案件，这种看法不一定正确。什么是簡易的民事糾紛？我認为分別簡易的或复杂的，应根据二个原則来考量：1. 事实明确無爭执；2. 爭議标的的数額不大。

有的法院对不公开进行审理的案件不实行陪审，这是由于把不公开进行审理和不实行陪审这两个不同性質的問題混淆起来。公开审理的案件不一定实行陪审，实行陪审的案件不一定公开审理。不公开进行审理的案件，只要法律沒有規定可以不实行陪审的，就应該实行陪审。有的法院对于进行法庭調解的案件不实行陪审，这种作法也是不对的。陪审与不陪审并不决定于案件审理的結果是判决或調解，調解成立的案件并不一定都是簡易的糾紛。但也有的法院审理輕微的刑事案件和簡易的民事糾紛也实行陪审，这是沒有必要的。

三、辯护：在推行辯护人制度方面也存在一些問題，有的法院認为不进行公开审理的案件就不必为被告指定辯护人；有的法院对应为被告指定辯护人的案件，因檢察长（員）沒有出庭支持公訴而未能为被告指定辯护人；有的法院审理未成年人犯罪案件时，亦沒有指定辯护人出庭为被告辯护。我認为有下列情况之一者，法院应为被告指定辯护人：（一）被告人是聾、哑、精神病患者或有其他生理缺陷足以影响正确行使訴訟权利的。有人認为在审理刑事案件中并不發生有精神病的情况，因为被告人如果有精神病，案件就要中止进行。这种看法是片面的，事实上在审理刑事案件中也可能遇到被告人有精神病的情况。例如，对于精神病人在不能辨認或者不能控制自己行为时所实施的危害社会的行为，应当責令他的家屬或者监护人严加看管和医疗，或者安置在医疗机关强制医疗。但是对于这种情况的認定，首先必須查明精神病人的行为是否具有社会危害性，其次必須查明这种危害社会的行为是否为这个精神病人所实施以及該精神病人对于社会的危害程度，以便确定对精神病人是采取交由家屬、监护人看管和医疗的方法，或者采取进行强制医疗的方法，而对于这些問題的查明和認定都必須在审判庭上进行；（二）被告人是未成年人；（三）有檢察长（員）出庭支持公訴的案件，在被告人自己找不到辯护人的情况下，一般亦应为被告指定辯护人，因为处在受审人的地位一般是比較不利，如果再有公訴人出庭支持控訴，被告的地位就可能更坏一些，因此，应該为被告指定辯护人；（四）案情重大复杂、政策界限不易划分或犯罪事实难于認定的案件；（五）同案被告中有一被告有辯护人，法院認为必要时亦应为其他被告指定辯护人。

四、迴避：对于迴避制度的貫彻，目前尙存在着解釋不够通俗和全面的缺点，致使当事人对什么是迴避不了解，例如当审判长問当事人是否請求迴避时，有的当事人說："我不避"，"我避不来"，有的說："我要你們大家通通迴避"等等。同时，对于什么人在什么情况下应該迴避的認識和作法也不一致。有的法院将同案的檢举人、証人作为陪审員；有的法院对于發还更审的案件，原承办人員都实行迴避，但有的法院均不实行迴避。我認为审判人員有下列情况之一时应实行迴避：（一）是当事人一方的亲屬，或与当事人一方有亲密友誼、不和睦或仇恨的特殊关系；（二）曾担任同案的其他訴訟参加人，如檢察长（員）、偵查員、証人、鑒定人、辯护人、自訴人、附带民事訴訟的原、被告的代理人；（三）本人或其亲屬与案件审理結果有利害关系的；（四）依审判监督程序提起再审的案件的原承办人；（五）案件依上訴程序进行审理时，第一审的原承办人員；（六）案件經上訴审發还更审后，原承办人員可能不

能公平进行判决时；(七)案件經乡調解委員会調解时，曾調解过該案的調解委員，一般亦不宜再担任該案的审判人員，以免使当事人对判决产生可能不公平的感覚。对于檢察长(員)、書記員、翻譯員、鑒定人亦应实行迴避制度，以上所述第一至三点可以作为請求上述人員迴避的理由，但不能以檢察长（員）曾調查过該案作为請求檢察长（員）迴避的理由。

五、职权范圍划分：独任审判員、合議庭、院长和审判委員会的职权范圍划分，是实际工作中較为混乱的問題，有的法院对于判处长期徒刑的一般刑事案件或反革命案件，也有由独任审判員审理的現象。但也有的法院对于可以由独任审判員审理的輕微的刑事案件和簡单的民事案件亦組織合議庭进行审理。有的法院将可以由合議庭或院长决定的案件也送审判委員会討論。

那些案件由独任审判員审理，那些案件由合議庭审理，应根据案件是否輕微的或簡易的，凡是輕微的刑事案件和簡易的民事糾紛，都可以由独任审判員审理。否則，均应組織合議庭进行审理。

合議庭、院长和审判委員会职权范圍划分，我認为应該考虑到下列各方面的情况：(一）案件的性質，即考虑罪行的社会危害程度和案件是否具有較为特殊的性質；(二)情节的輕重和事实的繁簡程度；(三)划分政策界限的难易；(四)判决后的影响程度，即考虑判决后影响面的大小或是否涉及某些特殊案件；(五)刑期的长短（刑事）或爭議标的的性質和数額的大小(民事)。总之，絕大部分的案子应由合議庭决定，少数案子由庭长、院长最后决定，由审判委員会討論决定的应是極少数。审判人員对案件判决的意見不一致时，合議庭有权决定，而組成人員意見不一致的案件，应是少数服从多数；庭长与合議庭意見不一致的案件送院长决定；院长与庭长、合議庭意見不一致的案件送审判委員会决定。

六、預审庭：那些案件必須經預审庭审查，目前的作法也不尽一致，有的法院只是对檢察院起訴的案件，才組織預审庭进行审查，有的法院对部分輕微的刑事案件也組織預审庭进行审查，个别法院还对民事案件組織預审庭进行审查。我認为只有刑事案件才需要組織預审庭进行审查，民事案件是不需要多此一举的，因为組織預审庭审查的目的，主要是为了防止把無辜的好人交付审判。刑事案件中，凡是决定受理的自訴案件，均不需組織預审庭进行审查，凡是經檢察院起訴的案件，均应組織預审庭进行审查，对于由审判員审查后認为应駁回起訴的自訴案件，亦以組織預审庭进行审查为宜。

預审庭的任务是什么呢？有的审判人員認为預审庭是解决被告是否犯罪的問題。例如××法院有一破坏家庭婚姻案的預审庭裁定上写："本案經准备庭审查，被告破坏家庭婚姻，影响家庭和睦，被偵查材料完全証实"。个别法院审判案件甚至不經法庭审理，仅召开預审庭审查，即写判决。所有这些認識和作法都是錯誤的。如果預审庭已經肯定被告有罪，那么就可以由此得出被告的行为是否受懲罰及应受何种刑罰的結論，这样就滿可以对被告作出有罪的判决，而以后再进行法庭审理就成为形式了，因为在审判人員的头脑中被告已經是一个犯罪者。預审庭的任务并不是解决被告犯罪不犯罪、应受懲罰不应受懲罰問題，而是审查案件的偵查工作是否合法、起訴有無根据、所搜集的材料是否足够将被告交付审判、对犯罪所作的法律評价是否正确。

預审庭裁定应解决那些問題，对于交付审判的案件，預审庭裁定除了說明批准起訴，交付审判外，还应該就下列問題作出决定：

1. 案件开庭审理的日期、时間和地点；

2. 案件依法公开进行审理或不公开进行审理；

3. 应通知或傳喚那些人出庭：檢察长（員）是否必須出庭、是否应該为被告指定辯护人、是否需要配置譯翻人員、是否应傳喚附带民訴的原被告出庭、应傳喚那些証人出庭及还应通知那些人出庭；

4. 是否需要对某些技术問題預先进行鑒定；

5. 对被告提出的申請如何处理；

6. 对被告是否采取强制措施及应采取何种强制措施，即应否变更人民檢察院已經对被告采取的强制措施，或者对以前未采用强制措施的被告采用强制措施。

七、再审案件的上訴問題：对案件的再审，是有权对案件提起再审的人（或机关），認为已發生法律效力的判决或裁定确有錯誤时，依审判监督程序提起的，它既不同于第一审法院对案件进行的审理，也不同于第二审法院依上訴审程序对案件进行的审理，因此，再审案件的上訴問題，应該与第一审的裁判和第二审的裁判的上訴問題均有所不同。最高人民法院在“各級人民法院刑、民事案件审判程序总結”中說：对本院已生效的第一审案件的判决和裁定，經审判委員会决議另行組織合議庭按照第一审程序审理后所作的判决和裁定，如果当事人不服，可以提起上訴；对本院已生效的第二审案件判决和裁定，經审判委員会决議另行組織合議庭按照上訴审程序审理后所作的判决和裁定，都不准上訴；上級法院發現下級法院已生效的判决和裁定确有錯誤时經再审后进行改判的判决不准上訴；上級法院对事实不清的事件指令下級法院再审，进行再审的法院如果是案件的原第一审法院，其判决和裁判准許上訴。如果是原第二审法院，其判决和裁定不准上訴；經上級法院提审改判的案件不准上訴。这样的作法我認为不够恰当。上訴是这样一种权利：在当事人認为第一审判决或裁定在認定事实上有出入，或者在适用法律上有錯誤或不当时，可以向上一級人民法院提起上訴，要求重新审理。因此，再审案件的裁判应否讓当事人上訴，应該从由于案件进行再审的結果是否可能引起在認定事实上或适用法律上有無錯誤这一情况出發，而不应根据案件的再审是由原第一审法院进行，或由原第二审法院或上級法院进行，因为由原第二审法院或上級法院因發現新事实进行再审的裁判，当事人也可能因为再审裁判在認定事实上或适用法律上有錯誤而要求重新审理。因此，我認为下列两种情况的再审案件的裁判应該准許当事人上訴：第一、因發現新事实而进行再审的裁判。發現新事实应包括：（一）整个案件在認定事实上全部有錯誤的；（二）整个案件在認定事实上部分有錯誤的；（三）發現原判决未加以認定的新事实。对因發現新事实而进行再审的裁判，与原第一审法院对案件所进行的裁判性質相似，当事人可能因为再审裁判在認定新事实或对新事实适用法律上有錯誤而要求重新审理，因此，对这类案件的裁判不論是由原第一审法院再审或由原第二审法院或上級法院再审，均应准許当事人上訴。第二、对于事实沒有出入，仅在适用法律上有錯誤或不当的案件进行再审后改判較重刑罰的裁判，亦应准許当事人上訴，因为当事人可能在加刑后認为判决不当而要求重新审理。对于事实沒有出入，仅在适用法律上有錯誤或不当的案件，經再审后改判較輕刑罰的裁判，不必讓当事人上訴，因为一般說来，在認定事实不当的情况下，当事人絕不会对判处較重刑罰的裁判不提起上訴，而对判处較輕刑罰的裁判反而提起上訴。

八、法庭調查：法庭調查是法庭进行审理各阶段中最基本的一环，它是辯論阶段和合議判决阶段的基础。当事人的辯論应当根据法庭調查阶段中所审查过的証据事实，同时，只有經过法庭审查过的証据才能作为制作判决的依据。有的法院审理案件沒有經公判調查阶段，或虽进行調查，但仅是訊問当

事人，而沒有对經法庭允許不出庭的証人所提出的書面証言、書面証据或鑒定人的鑒定意見書加以宣讀，进行审查，并将这些未經法庭审查的証据作为制作判决的根据，这种作法是錯誤的，很容易使判决的制作缺乏有力的物質基础而陷入片面主观。必須明确：只有經过法庭調查过的証据才能作为判决的根据，否則，判决将会是違法的、錯誤的。

开庭审理前是否需要訊問当事人？在实际工作中有些法院不論什么案件在开庭审理前都对当事人进行一次預审，这是沒有必要的。这种作法实質上是形式主义的思想在作祟，把法庭的正式审理作为一种形式。我認为在刑事案件中，凡是經人民檢察院起訴的案件，在开庭审理前一般不必傳訊被告人，即使需要傳訊的話，也仅是就偵查工作是否合法或被告人是否請求傳喚新証人、調取新証据进行訊問，而不必对整个案情进行一次預审。如果是自訴案件，認为有必要时，可以傳喚被告人，告知被控要点，詢問他是否傳喚証人、鑒定人或調查其他証据，但也不是对案件进行一次預审。民事案件中，在开庭审理前进行調查时可以傳喚双方当事人进行訊問，但訊問的目的是为了充分地全面地搜集証据，而不是审查証据和認定事实。

刑事案件在开庭审理前是否需要进行調查？有的法院对所有刑事案件在开庭审理前均进行一次全面的調查，这也是沒有必要的。我認为凡是由檢察院起訴經預审庭审查决定交付审判的案件，在开庭审理前均不必再进行一次調查，因为調查的目的在于全面的搜集証据，查清案件事实，而由預审庭决定交付审判的案件一定是事实清楚、証据充足或主要事实清楚、証据充分的案件，对于这些案件在开庭审理前就不必进行調查，即使有些次要問題尚未查清，亦可以在公判审理过程中加以調查。对于自訴案件如認为有必要时，可以在开庭审理前进行調查，調查的目的是为了全面地搜集証据，查明案件。

書記員是否可以調查案件？根据人民法院組織法第三十九条关于"各級人民法院設書記員，担任审判庭的記录工作并管理其他有关事务"的規定精神，書記員是不能单独調查案件的。書記員可以随同审判員在調查案件过程中記取笔录，或在必要时亦可在审判員的具体指导下进行某些查对工作。所謂进行某些查对工作只能理解为对个別問題进行調查，而不能对整个案件进行調查，即使这种調查是在审判人員的領导和监督下进行的。

九、調解：由法院进行的調解是結案的一种方式，調解成立后所發的調解書应与判决具有同等的法律效力。因此，有些法院由書記員进行調解案件的作法是不合法的，因为書記員既然不能代替审判員审判案件，因而也就不能代替审判員調解案件。調解案件，不論是在案件审理阶段中进行或在案件审理前的准备阶段中进行，都必須由审判人員主持，書記員是不能調解案件的。

經法庭調解成立后，应發給当事人調解書。有的法院对經法庭調解成立的案件沒有任何訴訟文件，对調解离婚的案件不發給調解協議書而發給民政部門印制的离婚証或介紹到民政部門領离婚証等作法，都是不对的。

对經法庭調解成立的案件，当事人不执行时，有的法院就一律重新进行裁判，这种作法是不恰当的。根据最高人民法院关于"各級人民法院刑、民事案件审判程序总結"規定：經法庭調解成立的案件，如当事人事后反悔不願执行时，人民法院应該进行审查，認为确有錯誤时可参照人民法院組織法第十二条第一款所規定的审判监督程序进行处理；經审查原調解并無錯誤，而債权人申請执行时，可以强制执行。我同意这种作法。

以上意見，难免有不妥之处，望同志們批評指教。

关于我国刑事訴訟中辯护人訴訟地位的研究

吴　磊

一

辯护制度是我国刑事訴訟中的一項重要的民主制度。要是正确地貫徹了这項制度，它不仅可以保障了被告人的合法权益，而且也保障了法院正确地行使审判权。

中华人民共和国宪法第七十六条規定:"人民法院审理案件，除法律規定的特別情况外，一律公开进行。被告人有权获得辯护"。中华人民共和国人民法院組織法根据这一条文的精神更加具体地規定了，被告人除自己行使辯护权外，还可以委托辯护人为他辯护。

我們这里所研究的是辯护人的辯护（特別是律师的辯护)。

辯护人参加案件占有什么样的地位呢?

辯护人的訴訟地位，是一个很复杂的問題，为了正确地了解辯护人的訴訟地位，必須先要了解他在訴訟中的任务。

辯护人是为了保护被告人的合法权益而参加訴訟的，他是被告人最信任的人。辯护人在訴訟中的一切行为，都是对控訴而提出一切有利于被告人的証据，来証明被告人無罪或者其罪行較輕，以及减輕和免除被告人的刑事責任。

辯护人在訴訟中不能作出不利于被告人的活动，更不可以揭發和論証被告人的犯罪行为，同时也不需要辯护人这样作。因为，揭發和論証被告人的犯罪行为，这是公安和檢察机关的責任。如果是辯护人揭發和論証了被告人的犯罪行为时，就毫無疑問的破坏了辯护制度。

当辯护人發現了被告人新的犯罪事实而沒有向偵査机关和法院坦白交待时，在这种情况下，辯护人的責任是教育动員被告人，使其相信只有坦白徹底交待个人的一切犯罪事实，才能爭取寬大处理，任何欺騙隱瞞的行为都是不正确的。經过教育后，被告人仍不坦白，还是不能予以揭發，否則，被告人就会对辯护人抱有怀疑的心理，实質上就等于破坏了辯护制度。所以在任何情况下，辯护人始終是被告人最信任的人。

辯护人虽然是被告人最信任的人，但是他不是被告人的代理人，他在訴訟中有独立的地位。民事訴訟中代理人的地位和刑事訴訟中辯护人的地位是不相同的。在民事訴訟中，律师是以民事原告人、被告人的代理人的身份参加訴訟的，他在訴訟中所享有的权利由他与委托人协商决定，他在訴訟中的行为，与他所代理的一方当事人所作的，具有同等的法律意义。在刑事訴訟中的辯护人則完全不同，辯护人虽然不能作不利于被告人的行为，但是他在为被告人进行辯护的时候，却不受被告人意志的約束。他是根据国家的政策、法律、法令以及案件的事实材料，提出有利于被告人的一切情节来为被告人进行辯护。

辯护人为被告人进行辯护，其所保护的不是被告人的一切权益，而只是保护他的合法权益。因此，辯护人参加訴訟不是为被告人逃脱罪責，包庇犯罪，而是提出有利于被告人的証据来反对不正确的控訴，保障其合法权益。

辯护人提出有利于被告人的証据来反对不正确的控訴，不仅仅保障了被告人的合法权益，而且对法院正确地行使审判权也有很大的帮助，但是对法院的这种帮助，是从与控訴相对立的角度，提出有利于被告人的証据，来証明被告人無罪或者减輕其責任程度，使法院能够全面地了解案情，作出客观而公正的判决。

由于辯护人在訴訟中有独立的地位，因此，他在进行辯护的时候也不受法院的約束，但是也不能够欺騙法院。因为辯护人参加訴訟不只是保护被告人的合法权益，而且还要保护国家的利益，因此，辯护人的立場永远也不能脫离开人民和国家的利益，只有从国家和人民的利益出發，才能够很好地完成辯护人的任务。否則，就会偏信被告人的謊言或者片面地强調客观，其結果是歪曲了事实，給被告人开脫罪責，因而丧失了辯护人的立場，違背了国家設立辯护制度的目的，在群众中造成不良的影响。

現在我們了解了辯护人在訴訟中的任务。因而，

也就明确了辯护人在刑事訴訟中是具有独立的地位，他是独立的訴訟主体，执行着辯护职能。辯护人参加訴訟是站在国家和人民的立場，对控訴提出有利于被告人的証据，反对不正确的控訴来保障被告人的合法权益，同时也帮助了法院正确地行使审判权。辯护人虽然不能作不利于被告人的行为，因为他是被告人最信任的人，但是他也不是被告人的代理人。辯护人在进行辯护时，不受被告人和法院的意見所約束，而是根据国家的政策、法律、法令以及案件的事实材料为被告人进行辯护，帮助法院作出客观而公正的判决。

二

关于辯护人的訴訟地位問題，前面已經做了一些分析。但是，辯护人在执行职务期間，發現被告人新的犯罪事实是否可以揭發，对于这个問題，無論在实踐中或在理論上都是有爭論的。現在将一些有爭論的問題分别叙述如下，和大家共同研究。

第一、有人認为，辯护人在执行职务时只能根据已揭發的罪行为被告人进行辯护。对未被揭發或被告人未坦白而隐瞞部分或重大犯罪事实則不得揭發。待該案件結束以后，辯护人已解脫了辯护职务，可以以公民的資格进行檢举。其理由有以下几点：(一)辯护人是为了保护被告人的合法权益而参加訴訟的，因此，不得作出不利于被告人的行为。如果辯护人揭發了被告人的犯罪行为，即可能使辯护制度遭到破坏。从維护辯护制度出發，从維护大的利益出發，辯护人在执行职务期間是不应揭發被告人的犯罪事实。但是，待該案件結束以后，辯护人已解脫了辯护的职务，已經不是被告人的辯护人了。因而，再来檢举被告人的犯罪問題，就談不到是侵犯了被告人的合法权益，更談不到是破坏了辯护制度。(二)辯护人解脫了辯护职务以后就是一般的公民，以公民的身份檢举犯罪是完全可以的，因为檢察机关揭露犯罪是要依靠广大群众的。作为解脫了辯护职务的公民，当然也是檢察机关所依靠的群众之一。因而，辯护人在解脫其职务以后，完全可以以公民的身份再来檢举被告人的犯罪。同时，这样作，被告人也不会知道是辯护人揭發的，因而，还是維护了辯护制度。

我認为这样作法是不能令人滿意的。上述理由如果从形式上看来，好似有些道理，但从其实質上加以分析，这样作的結果就等于侵犯了被告人的合法权益，同时也是与我国所設立的辯护制度的目的相違背的。

首先，我們的国家是人民民主的国家，它所制定的法律、法令以及各种制度，都是反映了广大劳动人民的意志的，是維护了广大劳动人民的利益的，作为保障被告人合法权益的辯护制度当然也不能例外。我国宪法第七十六条規定："……被告人有权获得辯护"。我們国家所以要規定这項辯护制度，其目的是为了保障被告人的合法权益和保障法院正确地行使审判权。因为在人民民主的国家里，国家和社会公共利益与广大人民的个人利益是一致的。刘少奇同志曾經这样說过："我們的国家是充分地关心和照顧个人利益的，我們国家和社会的公共利益不能拋开个人的利益"。因此，国家对公民的合法权益严格的加以保护，其中当然也包括保护被控訴其負刑事責任的公民的合法权益。

辯护制度的目的就是要求辯护人从与控訴相对立的角度，根据国家的政策、法律、法令以及事实材料提出各种有利于被告人的理由，帮助法院全面地了解案情，正确地行使审判权。当辯护人發現被告人新的犯罪事实而未坦白时，尽量动員其坦白，如果动員無效，辯护人仍然不能予以揭發。辯护人在执行职务期間不能揭發这是对的。如果允許辯护人在該案件結束以后，因为他已解脫了辯护人的职务而可以向檢察机关檢举的話，其实質就等于破坏了辯护制度，曲解了我們国家所以要設立辯护制度的目的。如果許可这样作，就是說，設立辯护制度的目的，是为了通过辯护人便于接近被告人，了解和掌握其犯罪事实情况，然后报告給偵查机关和法院。因此，就可以得出这样錯誤的結論：辯护人参加訴訟是以保障被告人合法权益的形式而变相地执行了控訴的职能。这是和我們国家的本質根本不相容的。我們国家所規定的各項制度都是大公無私的，眞正維护广大人民的利益的，对任何制度不能是規定这样而执行时又可以那样。

其次，当然，檢察机关为了很好地揭露犯罪以及有效地与犯罪行为进行斗争，必須要依靠而且一定要依靠广大群众的支持和拥护。我国宪法規定保护公民的人身自由和合法权益，爱护和保衞公共財产是每一个公民的义务，保衞祖国是中华人民共和国每一个公民的神聖职責。根据宪法規定的精神，每一个公民对任何侵犯到公民个人和国家公共利益，以及社会主义建設事業等一切犯罪行为都有責

任来进行检举，同时在一定的情况下也是公民应尽的义务。但是，辯护人对被告人未被揭發的犯罪事实，待其解脫了辯护职务以后，是不是一定要向檢察机关檢举呢？如果不檢举，作为一个公民来說就是未尽到应尽的責任嗎？我認为不是这样的。檢察机关在与犯罪行为进行斗争时，是很希望广大群众能够提供綫索的，但是，并不希望而且也不要求辯护人从被告人那里得到犯罪事实，待其任务結束以后再来檢举被告人。正如以上所說，如果許可这样作就等于破坏了辯护制度。

或許有人这样說，辯护人解脫了辯护职务以后再进行檢举，反正被告人也不知道是誰檢举了他。即便怀疑是辯护人揭發的，但这仅仅是怀疑，当檢察机关用各种罪証証实了犯罪以后，被告人这种怀疑的念头就会不消而散。这对辯护制度毫無不良的影响。我認为問題不在于被告人知道与否，而在于我們根本就不能这样作，而且也不許可这样作，否则，不但是会削弱了辯护制度的威信，而且对人民来說也是一种欺騙。

第二、也有的人認为，辯护人在执行职务期間知道了被告人新的犯罪事实而未向偵查机关或法院坦白时，这时即应拒絕辯护，退出該案而以証人的身份参加訴訟。

我認为这样作也是不妥当的，因为辯护人的职責从开始直到結束始終是为被告人的合法权益进行辯护的。在自願辯护的情况下，只有当被告人有可能找到其他人为他进行辯护而又不妨碍案件的进行时，可以請求辞去辯护人职务，而法院指定的辯护人則不得这样作。特殊情况下，辯护人如不称职或有妨碍进行辯护的理由时法院可以解除辯护人的职务。

前面也說过辯护人参加訴訟不仅仅是为了保护被告人的合法权益，而且也是为了保护国家和人民的利益，因而，辯护人当發現被告人新的犯罪事实而未坦白时，就不应該拒絕辯护而以証人身份来証明被告人的犯罪行为。因为这样作的結果，从形式上看来是揭發了犯罪与犯罪行为进行了斗爭，但其实質不仅是对这一个被告人的利益未予以保护，而且破坏了辯护制度、損害了国家和人民的利益。

由于辯护人的訴訟地位所决定，在訴訟中上述的情况，辯护人則沒有道理拒絕辯护而变为証人。所以我們無論是从理論上研究或在实践执行当中，都要严格地禁止把某一案件中担任辯护职务的辯护人，当作这一案件中的証人訊問。这样，就保証了被告人眞正能够相信辯护人，用不着害怕辯护人会揭發和証实他的犯罪行为。

第三、还有的人認为，犯罪行为既然是侵害了国家和人民的利益，因此，辯护人当其發現被告人新的犯罪事实而未坦白时，就应該揭發。我認为这是更不妥当的。这里我們应該注意，不能把控訴与辯护两种职能混淆起来。辯护是从控訴职能中派生出来的第二性的职能，沒有控訴就沒有辯护，辯护与控訴是相对立，并与控訴相对抗。辯护就是反駁控訴証明被告人無罪或者罪过較輕的所有訴訟行为的总合。控訴就是搜集某个人的犯罪証据，在偵查和审理过程中証实被告人的犯罪行为，并論証被告人对其罪行应負的刑事責任的根据。在刑事訴訟中揭發和論証被告人的犯罪行为，是由公安和檢察机关来执行的。如果把揭發和論証被告人的犯罪行为加到辯护人身上，这就会破坏了辯护制度。因为，辯护人始終是永远是被告人最信任的人，他在訴訟中不得作出不利于被告人的行为。否則，如果他發現被告人新的犯罪事实未坦白而加以揭發时，这样被告人对辯护人就会产生怀疑的心理，認为辯护人和法院、偵查机关是一家人，就不把辯护人再当作是自己最信任的人了。因而，也就是消除了辯护制度。同时，辯护人如果把辯护与控訴相对立，并与控訴相对抗的两种訴訟职能同时进行，或者是拒絕辯护而又执行控訴，这显然是沒有道理的。

辯护人既然不能揭發被告人未坦白的犯罪事实，那么由誰来揭發呢？要是永远無人揭發是不是就是縱容了犯罪呢？我認为这是主观想像的問題，事实上，目前我国广大人民的覚悟不断提高，科学逐漸日益發达，公安和檢察机关日益健全和巩固，任何犯罪行为都逃脫不了人民法律的制裁，几年来国家和人民与犯罪作斗爭的經驗充分地証明了这一点。

綜合以上所述，由于辯护人的訴訟地位和訴訟职能所决定，辯护人絕对不能作出不利于被告人的行为。当辯护人在执行职务过程中發現被告人新的犯罪事实而未向偵查机关或法院坦白交待时，則应动員和說服被告人要坦白交待犯罪事实爭取寬大处理，經过动員說服仍旧無效时，辯护人始終不能予以揭發，其他一切所謂不能影响辯护制度而揭發被告人犯罪事实的任何形式都是严格禁止采用的，只有这样，才能够正确而順利地貫徹辯护制度，因而，也就能够保护被告人的合法权益和保障法院正确地实現审判权的任务。

关于执行工作中的几个問題

胡其泰

一 执行与审判工作的关系

执行是审判工作的最后和完成阶段。正确的判决或裁定，除当事人已自动履行外，必須通过正确的执行来保証实现，因此正确及时地执行人民法院的判决或裁定，是保証人民法院审判活动發生实际效果的一个重要环节。如果正确的判决或裁定不能正确及时地执行，不但使审判工作全部落空，直接影响到人民的合法权益，而且也失去了国家审判工作的严肃性。不仅如此，执行与审判工作两者之間还有相互的监督作用。对已經發生法律效力的判决或裁定在执行过程中，如發現在認定事实上或者在适用法律上有錯誤时，执行員可提出書面意見，送交院长提交审判委員会处理；如果遇有判决或裁定的內容含糊籠統不能执行，或数字錯誤不应执行时，执行員亦应提出書面意見交原审判庭审查糾正，这就是执行員对审判庭的监督作用。另一方面，审判庭对执行員的监督作用主要表現在：执行員对强制执行的采取，中止或終止执行的决定，都須提出書面意見，經审判庭裁定后，始能实施。人民檢察院、当事人或第三人对执行員在执行过程中所發生的錯誤行为提出控訴时，亦应由审判庭审理解决，同时审判庭对执行員是否及时正确地执行法院的判决，亦負有檢查监督責任。因此执行与审判工作关系密切，两者仅是法院工作的內部分工，而有不可分割的联系，在訴訟活动中，彼此相互地起着监督作用。

二 执行工作的任务

执行工作的任务就是：办理民事案件判决和裁定的执行事項，办理刑事案件判决和裁定中关于財产部分的执行事項，这在人民法院組織法第三十八条中已有明确的規定。但在目前实际工作中，执行工作的具体任务大致有下列几項：

（1）已經發生法律效力的民事給付判决或者裁定的执行

人民法院的判决或裁定必須是發生法律效力后，对当事人始能有拘束力。如果不按照判决或裁定的規定事項履行，經当事人申請或者由人民檢察院提出，也可以由审判人員主动提出，法院即可据以强制执行。所謂發生法律效力的判决或者裁定，依照人民法院組織法第十一条規定是：1.地方各級人民法院第一审案件的判决和裁定，如果在上訴期間当事人不上訴，人民檢察院不抗議的；2.上訴审人民法院的第二审案件的判决或裁定（死刑的判决或裁定还有复核的規定）；3.最高人民法院审判的第一审案件的判决和裁定。故如案件在法定上訴期中，人民法院即不能以一审的判决或者裁定作为执行的根据。同时在判决或裁定的性質上看，可以执行的必須是給付的判决或裁定。如果是确認性質的判决或裁定，例如判决确認小孩为誰所生，或确認某处房屋的产权归誰所有，这种判决不仅是不發生执行問題，实际上也是無法执行的。只有是屬于給付性質的判决，如判决男方应給付女方生活費多少，或是被告应返还原告人民幣多少等始能执行。

（2）先行給付的判决或者裁定的执行

人民法院的判决或裁定，依法虽尚未發生效力，但經宣告該判决或裁定的全部或一部是先付执行的；則不論当事人有否上訴，被宣告先付执行的判决或裁定之全部或一部，对該案当事人就有拘束力，即可作为执行的根据。例如給付生活費或子女撫养費等判决，为了保护子女生活不受影响，往往依据訴訟当事人的需要和可能，作出先付执行的判决或裁定。

（3）已經發生法律效力的刑事判决或者裁定中有关財产部分的执行

为了使已經發生法律效力的刑事判决或者裁定能够迅速地执行，有关处刑部分，在目前各地人民法院实际工作中都由审判人員負責执行。有关財产部分的执行事項，如沒收財产、追繳罰金、刑事附带民訴的判决給付部分等，都交执行人員負責执行，并适用民事案件的执行程序。

（4）在人民法院审判人員主持下成立的給付财产的調解的执行

人民法院的調解与已确定的裁判应認为有同等的法律效力。因为人民法院在处理案情简单、情节輕微的案件，可以运用調解的方式来解决民間糾紛，結束案件，終止訴訟的进行。故法院的調解从实質上来說，是行使审判权的一种形式。依据中华人民共和国宪法第七十三条及人民法院組織法第九条的規定，我們国家的审判权統一由人民法院行使，而有权代表法院行使审判权的应是：人民法院的院长、庭长、审判員、人民陪审員。因此人民法院的調解必須是由审判人員主持下成立的始能發生法律效力，如果当事人不按給付财产的調解內容履行，人民法院可据以强制执行。

在目前执行工作实踐中，有的法院对街道（里弄）人民調解委員所制作的調解書，也作为法院执行的根据，我認为这种做法是錯誤的。因为依据人民調解委員会暫行組織通則第二条規定：“調解委員会是群众性的調解組織，在基層人民政府与基層人民法院指导下进行工作”。由此可見，人民調解委員会的性質是群众性的調解組織。它的任务与目的在該“通則”第一、三两条中有了明确的規定，是調解民間一般的民事糾紛与輕微刑事案件，并通过調解进行政策法令的宣傳教育，而达到及时解决民間糾紛，加强人民中的爱国守法教育，增进人民內部团結，以利于人民生产和国家建設的目的。因此它的調解是为了及时解决人民內部糾紛而进行的群众性的民間調解，与在人民法院审判人員主持下成立的具有法律强制力的調解有根本的区別。人民調解委員会調解成立后，如果当事人反悔，不履行調解成立协議时，当事人任何一方可再向人民法院起訴。若当事人既不履行調解协議，又不向人民法院起訴时，調解委員会还应轉报法院处理。所以它的調解对当事人任何一方在法律上均無拘束力，自不得作为人民法院执行的根据。

（5）公証机关移送法院办理的公証执行事項的执行

国家公証机关的公証行为，不仅可以証明某种文件的眞实性和合法性，使他具有証据上的效力外，同时还可給予它具有强制执行的效力。例如某商戶欠交电話局的电話費不付，經电話局提出欠交电話費的債权証明，某商戶对債权本身毫無异議，給付标的明确，公証机关即可作出“执行許可認証”的签証，証明它有强制执行的效力。公証机关所制作的这种具有强制执行力的签証，即可移送法院作为执行的根据，与人民法院的判决或裁定有同等的法律效力。

（6）外地法院委托执行案件的执行

执行案件一般都是由債务人所在地或执行标的所在地（即财产所在地）的一审法院执行，如果在执行过程中，債务人迁居或执行标的移轉他地，或在他地發現有可供执行之財产等原因时，甲地法院即可将案件移轉委托乙地法院执行。委托代为执行的法院，必須备有委托代为执行的公函，并附本案已經發生法律效力的判决或裁定書，以便受委托执行案件的法院依据該判决書或裁定書执行。

（7）上級法院交办案件的执行

案件的执行通常都由第一审判决的法院負責执行，但上級法院認为自己的第一审案件，不需要由自己执行，或認为交下級法院执行更为便利及适宜时，則可交下級法院执行。

三　执行工作的組織和領导

中华人民共和国人民法院組織法第三十八条規定：“地方各級人民法院設执行員，办理民事案件判决和裁定的执行事項，处理刑事案件判决和裁定中关于财产部分的执行事項”。这說明了人民法院的执行事項专設了执行員来办理，确定了“审执分开”的原則。所謂“审执分开”，就是說人民法院的执行工作专設执行人員来处理，审判員在案件判决后不再担負执行工作。这是与“审执合一”的原則相对立的。法院組織法确定了“审执分开”的原則，是我国多年来司法工作实踐的經驗总結。由于“审执分开”，不仅能使审判人員专心致力于审理案件，可以提高审判工作的質量，而且对不正确的裁判也可通过执行人員在执行过程中發現和审查出来，可以进一步保証案件質量的提高；特别是人民法院专設有执行的組織机构，使执行人員在工作专業化的条件下，能更好地鑽研执行業务，积累和总結执行工作經驗。可是“审执分开”的原則虽有如上所述的好处，法院組織法亦早就規定了人民法院的刑民案件判决和裁定的执行事項应专設执行員来办理，但是目前还有不少的法院没有按照人民法院組織法的規定設置专职的执行員来办理执行工作，有的仍是由审判人員兼搞执行工作，更有的法院是由書記員，甚至于是由法警来办理执行工作，这种不重視执行工作，不

按照法院組織法規定办事，必須迅速加以糾正。

在我們实际工作中，大多數法院都將执行員編成执行組(科)由办公室領导，亦有的将执行員分别附設在刑民审判庭，也有的基層人民法院将执行員分散在各个地区的审判站上(有的叫派出庭)，对这种組織領导問題，亟不一致。主張将执行人員附設在各审判庭或审判站由庭長領导的理由，是使执行員与审判員之間加强联系，及时执行判决，有利于执行工作。有的同志認为执行案件以民事判决或裁定的执行为最多，因此主張执行員应附設在民庭，由民庭庭長領导。我認为将同一法院的执行員編成执行組(科)成立专职的执行机构的做法，在目前工作实踐中証明是切实可行的。执行組(科)应由院長亲自領导，中級人民法院以上的如有需要，则可由院長授权办公室主任領导，对执行員进行教育管理，檢查督促，总結經驗。这样做，如果是在执行过程中發現审判工作存在問題，就能及时地向院長提出意見予以糾正，發揮相互监督作用。而且有了专司执行工作的組織机构，对培养执行員工作的专業化和总結执行工作經驗，更有很大的好处。

四 执行程序上的几个問題

(1)中止执行与終止执行

所謂中止执行即判决或裁定在执行期間的中止，系指一定时期內暫停执行的意思，当中止的原因消失时，人民法院依据职权或执行申請人的申請，可以繼續执行。根据工作实踐經驗，通常遇有下列几种情况下，执行案件可以裁定中止执行：

1.債务人确無給付能力，短期內無法执行的。

2.当事人在执行中对判决提起申訴，經人民法院审查后，已正式决定再审时。

3.判决或裁定在执行中，第三人对执行标的提出异議，主張权利，人民法院已正式受理他的异議之訴时。

4.执行中因情况發生变化，产生新的問題，無法按照原判执行，当事人已根据新的情况另行起訴，經人民法院决定受理时。

5.債务人下落不明，而且也無財产可供执行时。

6.拍卖財产，長期不能出售，人民法院决定将財产折价交給执行申請人，执行申請人拒收时。

終止执行即判决或裁定在执行期間的終止，系指永远不再执行意思。終止执行的原因，大致有下列几种：

1.債务人死亡又無財产可供执行时。

2.作为执行根据的人民法院判决和裁定或其他文件（如法院調解書，公証机关的执行許可的签証等）正式被撤銷时。

3.执行申請人对申請执行的債权表示全部或一部放弃时。

决定案件的中止或終止执行，必須經审判庭的裁定；因为依据法院組織法規定，执行員只有执行的权能，并未賦予执行員有审判方面的权能。同时审判庭通过案件的裁定中止或終止执行，可进一步对执行員工作监督，因此执行員無权就案件的中止或終止执行作出裁定。

債务人具备了上述所列的中止或終止执行的原因时，經債务人請求而申請人也表示同意中止或終止执行的，一般都由执行員記明笔录，由双方签名或者蓋章附卷。如申請人不同意中止或終止执行时，也可以由执行員提出書面意見，經审判庭裁定中止或終止执行，并将裁定書送达双方。

有的同志对执行申請人表示同意中止或終止执行的，可否采取記明笔录，由双方签名或蓋章附卷的办法来結束执行程序的进行，还是一定要經审判庭裁定的問題尙不明确。我認为当事人在执行程序中享有广泛的权利，他有权参与执行活动，陈述自己的意見，有权要求将案件中止或終止执行。如果执行申請人表示同意将案件中止或終止执行的，而仍須通过审判庭重新审查裁定批准等繁复过程，是多余的，更沒有現实意义。因此在执行申請人表示同意中止或終止执行的情况下，我認为是可以采取由执行員記明笔录，双方签名或蓋章附卷的方式来結束执行程序的进行。

其次，关于中止或終止执行的裁定可否准許上訴的問題，目前各个法院之間的做法亦不尽相同。主張不准上訴的理由，是認为这种裁定的性質是屬于程序方面的，債务人在短期內既無給付能力，执行申請人又提不出債务人的財产所在，不服和上訴都是沒有根据和意义的；主張这种裁定可以上訴的理由，是認为不仅是屬于程序上的裁定，实际上使执行申請人的权益受到一定影响，即使上訴沒有理由，但也不能因此就不准許上訴。我是同意准許上訴的。准許上訴后，还便于上級法院对下級法院工作的监督，可以防止审判人員对判决的执行濫用中止和終止。

再者对于中止或終止执行的裁定書应否送达双方的做法亦不一致，有的法院認为案件的执行是由执行申請人所提起的，因此裁定書只須送达执行申請人一方即可。我認为中止或終止执行的裁定書必須送达双方，其作用在于使債务人知道申請人申請执行的案件已經法院裁定中止或終止执行了。如果单送达申請人一方，不仅使債务人無法了解案件的进度如何，而且如申請人不服中止或終止执行的裁定提起上訴时，上訴状的副本也没有必要送达債务人，結果势必影响了被上訴人（即債务人）行使答辯的权利。

至于案件經上訴审法院判决确定發交原审法院执行时，若具备有中止或終止执行的原因时，应由那一級法院裁定的問題，我認为仍应由該案的一审法院(即执行法院)作出裁定。因为上訴审与初审仅是审級的关系，上訴审是在一审判决的基础上来进行审理的，故是一审的繼續，而且中止或終止执行是在原判决的基础上来进行的，并非变更判决，因此应由一审法院来裁定。

（2）执行中变更已經發生法律效力的判决和裁定的問題

通常在执行中發生須变更已經發生法律效力的判决或裁定的情况，大致有下列数种：

1. 执行中發現判决或裁定在認定事实上或者在适用法律上确有錯誤时。

一般都由执行員提出書面意見，送院长审查，提交审判委員会处理，依照人民法院組織法第十二条规定以再审程序变更判决。

2. 执行中發現判决書或裁定書內容含糊籠統無法执行或者数字錯誤不应当执行时。

例如有的判决"被告財产全部沒收"或"一部分財产沒收"，究竟要沒收那些財产，判决含糊籠統。也有的判决"人民幣××元应予追繳"，应向誰追繳？追繳所得的錢如何处理？是沒收还是發还均不明确，类似上述情况当然無法执行，应由执行員提出書面意見送交原审判庭审查糾正。如果是上訴审人民法院的判决，还須报告上訴审人民法院审查糾正。

3. 执行中被告对判决应交之案款，因無力給付等原因而又符合于"減、免"的条件，須減免給付数字时。

"減、免"的条件，通常都是在被告經济情况困难，無力交付，对过去所犯的罪行有所悔悟，表現較好的，始能适用；或者是依照政策法令的精神可从寬減免的。"減"与"免"都涉及原判决給付数字的变更，具体的做法是基于当事人的申請及依职权由执行員提出書面意見，送审判庭审查裁定減免一部或全部，并将裁定書送达当事人。

4. 执行中当事人間因情况变化，双方协議变更判决或裁定的履行期間或給付数字时。

例如判决某甲应于本年五月一日之前偿还某乙人民幣壹百元，在执行中某甲因患病用錢过多經济困难，在执行員主持下双方相互間达成协議，某乙为照顧某甲的困难，对債款数字願意讓免五十元，在給付期限上亦同意延长三个月，当事人間达成的协議內容显然的变更了原判决的給付数字与履行期限。遇有上述情况，目前各法院間的做法也不尽相同，有的法院就由执行員将双方协議經过与协議內容記明笔录，由双方签名或蓋章附卷；也有的法院就在执行中将双方协議內容制成調解書發給当事人，調解書由执行員签署。我認为这两种做法都不够妥当的，無論是将协議內容記成笔录或制發調解書，都是变更了原判决。执行員無权变更判决及制發調解書，固不待論，特別是有的当事人，在执行中达成协議后，而届期又不肯按协議履行时，就發生了执行根据的問題，是按原判决的数額繼續执行呢？抑是依照协議內容执行呢？因此在程序上我認为如果在执行員主持下当事人相互达成的調解，变更了原判决或裁定的給付数額或履行期限时，必須将調解协議的內容提交审判庭审查批准，由审判人員制發調解書發給双方当事人，然后即按調解書所規定的內容履行。这样既可避免执行人員逾越职权，又可避免当事人相互間成立的調解再提交审判庭重新調解的繁复过程，而使执行工作做到及时合法。

我們目前执行工作中，对因情况变化須要变更原判决的給付数額与履行期限，一般均采取上述当事人間根据新的情况成立調解的办法来解决外；也有当事人間不能互相达成調解，但因判决后情况变化，無法照原判执行的，有的法院就直接由执行員在原案基础上裁定，这显然是不合法的；也有法院就根据新情况，移送审判庭作实体上的裁定，这种做法亦是不妥当的。我認为判决后情况有新的变化，已無法照原判执行的，当事人間又無法达成調解时，这种新的情况应視为是产生新的問題，作为新的事实，由当事人另行起訴，通过审理作出新的判决，然后依据新的判决执行。

（3）强制措施的采取与强制手段

强制措施的采取必需严肃慎重。通常在执行活动开始时，必先了解債务人有無給付能力，如果債务人确有給付能力，在經反复教育仍拒不履行的情况下，才予以强制执行。我們的强制措施是針对着債务人的财产而言，并非所謂"民事管收"羈押債务人的人身强制。对执行案件的債务人实行人身强制，則是一种严重的侵害人身自由的違法行为，必須严加禁止。强制措施的采取，必須由执行員提出書面意見，送审判庭审查裁定批准后，始能实施。

强制执行的手段，一般包括查封扣押、冻結、扣工資等几种：

1. 查封扣押

执行时，債务人的财产有移轉逃避之虞，或有給付能力及可供执行的财产而拒不履行的，一般都采取查封扣押财产的强制手段。查封财产时，由执行員携带查封命令、裁定書及查封物品清单、封条、封签等；除有紧急情况外，一般都在白天由执行人員二人会同进行。并与当地公安派出所及有关单位取得联系，并請他們派員及居民組織派人到場协助，会同債务人或他的家屬在場进行，其目的是使查封工作能够得到公安人員的协助及其他人在場作为查封行为的見証人，使法院的查封工作在群众监督下进行。至于查封时是否需要会同执行申請人在場进行，各法院間的做法也不一致，主張不需要执行申請人在場的理由，是認为会引起債务人的反感以致發生爭执，不利于查封工作的进行；主張要执行申請人在場的理由，是因为执行申請人最关心法院判决的实际进行，同时他对債务人的财产情况亦是最熟悉的，在法院查封财产时可給予有效的帮助。我同意后一种的看法，我認为特别是执行申請人是国家机关、企業、合作社或社会团体的代表时，为了加强国家财产的保护，則更需要这样做。

动手查封之前，在送达裁定書的同时，还应向債务人或其家屬出示查封命令，說明查封理由，然后进行查封。查封清点物品时，必須逐件进行，填写查封物品清单，正确記明物品的名称、牌子、数量、新旧成分，分別編号貼上封签或封条。如遇有貴重物品（金、銀、珠宝等）認为有带回法院保管的必要时，則須会同債务人或他的家屬来院当場檢定成色，認別真伪，計算重量，交法院保管，由保管部門給当事人收据。如果查封扣押不动产时，还需向債务人索取不动产的契証（如房地产契据或所有权状等）。查封财产时应注意的是查封财产的总值应該足够偿还判决的款項，而不应超过应予执行的数額过多，特别是对債务人或其家屬的日常生活必需品，或是劳动生产的工具，則应予以适当照顧，不能查封，否則就会影响債务人及其家屬的最低限度的生活。

查封完畢时，应将查封經过的情况記明笔录，由債务人或其家屬及查封时全体在場人員签名或盖章，然后指定查封财产的保管人，通常都指定債务人或其家屬負責保管，并告知应負的保管責任。对被查封的财产，一般在不严重减損价值的条件下，則仍可由債务人或其家屬繼續使用全部或一部。如債务人或其家屬对被查封财产不願保管时，則可由执行員酌情指定其他适当人員保管，并告知应負的責任。对于容易腐坏变質不能长久保管的物品（如大批水果等）及飼养的牲畜，可将物品变卖，保管价款。查封扣押财产的清单应編制二份，一份交給債务人或其家屬，另一份由法院附卷；如果查封扣押的财产由第三人保管时，則查封扣押财产的清单应編制三份，一份还应交财产保管人保存备查。

财产查封扣押后，还应給債务人自动履行判决的机会，通常都在查封后七天至十天时間內限期自动履行。若逾期仍不履行則将查封财产交付拍卖。如果在限期內履行了判决，应立即解除查封（亦叫启封），解除查封时，应由执行員会同有关人員进行，并記明笔录附卷。

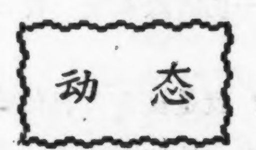
拍卖财产，一般均委托国营商業部門或供銷合作社处理，目前各地对财产的处理都采取变卖的方法为多，财产的估定价格，必須征求債务人的意見，如債务人不同意所估的价格时，可重新核估；财产如长期不能出售时，則可折价交給申請人，若申請人拒絕接受时，可裁定中止执行，将财产發还債务人領回。

2. 冻結

冻結是对債务人在銀行的存款或企業的股份等财产予以扣押的强制手段，冻結后就禁止債务人对被冻結的财产处分。冻結财产，一般用公函通知銀行或企業并附裁定書。财产冻結后也需給債务人一定时期的自动履行机会，若債务人已依照判决自动履行了，即应公函通知銀行或企業解除冻結，并通知債务人，否則即将冻結的财产予以处分。

3. 扣除工資

这种强制的方法，主要是适用于执行生活費或撫养費的案件。如果債务人是国家机关、企業、人民团体的职工，不履行法院判决应給付的子女生活費或撫养費，法院可以通知其所屬单位按月在其工資內扣除一定的数額，并附裁定書。一般在通知之前，都先与其所屬单位联系，講明此系一項法律义务，任何人都要依照执行。如果职工調动了工作，原单位还应将法院的执行通知書隨同干部供給介紹信一并轉知新单位繼續执行，直至执行完畢为止。在执行扣除工資时应注意到債务人的經济情况，不要扣得过多，以免影响債务人的生活；同时扣除的部分，必須以工資为限，其他如奖金、福利金等收入不得扣除，以免影响到債务人的工作积極性。



上海法学界展开反右派分子的斗爭

上海法学界人士于六月十二日至二十六日期間，連續举行了几次座談会，揭發了右派分子王造时、楊兆龙的一些反党、反社会主义言論。

会上許多人着重駁斥了王造时对我国人民民主法制的誣蔑，針对他的所謂"輕法治重人治"的謬論，举出了許多鉄的事实，来說明我国是最好的法治。罗竹風說：法治的好坏可以从社会秩序和民主权利来衡量，而今天我国的社会秩序的安定和民主权利的發揚是历史上任何一个时期所没有过的。翟正廷說：我国历史上有过很多人提倡法治，反对人治，那时是在暴君和酷吏統治的时期，当时是有进步意义的，現在王造时提出这样的主張，把今天人民民主专政比之历史上的暴君和法西斯統治，就可以看出是站在反对社会主义立場上說的，这同所謂"党天下"等謬論如出一轍。

会上大多数人批判了楊兆龙恶意地把我国的立法、司法工作，政治工作說成一团糟，似乎只有讓工农干部退出这些机关，实行旧法，讓他們来搞立法等工作。还揭發了楊兆龙挑撥新老教师的团結和誣蔑党。

在二十六日的会議上，更热烈地展开反右派分子的斗爭。徐盼秋揭穿了王造时、楊兆龙在司法界的陰謀活动的目的，是想号召反革命分子起来造反，讓資本主义复辟。雷經天說，右派分子否定社会主义法制，否定社会主义立法路綫，否定司法改革，否定我国的审判工作，他們所要否定的都是社会主义的东西，而要的都是資产阶級的东西。这是两个不同的立場，我們要坚决划清。

値得注意的是，王造时在会上两次發言，頑固地为自己辯解，而楊兆龙对大家的意見根本还没有答复。同时复旦大学全体师生連日集会反对右派分子。七月一日，右派分子陆詒承認了上海右派集团中的右派分子王造时和楊兆龙所担任的分工是从国家法制方面下手，可以看出，右派分子是有計划地向党进攻。

在二十八日的复旦大学法律系教师們集会上，严正批駁了楊兆龙法西斯法律思想体系。在二十九日的会上，陈文彬用了不少历史材料，指出楊兆龙是美国反动法学家龐德的門徒；徐逸仁揭露楊兆龙向学生宣傳資产阶級的东西；賴彭城說楊兆龙根本否認社会主义的法律。

上海法学界这一反右派分子的斗爭正在向前發展。（萌）

苏維埃刑事訴訟中被告人的陈述

刘木林　欧陽濤

一

証据学是訴訟的中心問題之一。法院为了使被告人所实施的犯罪行为負刑事責任，就必須确定客观眞实。也就是說，法院对被告人所制作的判决，应該与客观存在的事实相符合。为此，法院必須解决两个基本問題：（1）犯罪事件發生了沒有；（2）該犯罪行为是否系被告人所实施。要解决这两个問題，是有一定困难的。因为这些事实都是过去的事，审判員無法亲自观察。

資产阶級的証据学者，从唯心主义不可知論的观点出發，認为确定客观眞实是不可能的事情。与此相反，苏維埃刑事訴訟的証据理論，从辯証唯物主义的关于世界及其規律的可知性的观点出發，認为世界是可以認識的，案件的客观眞实，也是可以通过搜集、分析和研究証据材料来加以确定的。因为任何犯罪行为，总是在一定的时間、地点和条件下發生的。既然如此，就必然在客观世界中留下一定痕迹——証据，这些痕迹——証据和犯罪事实之間存在着客观的联系。所以审判員有可能通过对这些証据的研究来确定案情。这就是說，确定客观眞实的过程，也即是运用証据和判断証据的过程。

証据是客观存在的事实。但是訴訟中的証据，不是一般的事实，它具有以下两个特点：（1）这些事实是与案件有关的；（2）只有依法定訴訟形式加以固定后，才具有証据的意义。由此可見，苏維埃刑事訴訟中的証据，就是依法定的訴訟形式确定或推翻犯罪事实，証明被告人有罪或無罪的一切事实材料。

苏維埃刑事訴訟中的証据来源有：人的陈述和实物。屬于人的陈述有：（1）証人的証言；（2）鑒定人的意見；（3）被告人的陈述（辯解）。屬于实物的有：（1）物証；（2）書証。下面我們所要闡述的就是被告人的陈述。

二

苏維埃刑事訴訟中的被告人，就是偵查机关和法院就案件所搜集的証据，依法定程序控訴其犯罪，并負刑事責任的人。

被告人是刑事訴訟中的中心人物，一切其他訴訟参与人，在整个訴訟中，都是圍繞着他而进行活动的。被告人的訴訟地位是非常复杂的，他是訴訟中的主体；也是可能科刑的对象；同时又是証据的来源。苏維埃刑事訴訟中的一切訴訟制度，都反映着被告人訴訟地位的特点。

什么是被告人的陈述呢？就是被告人在偵查机关和法院受訊时，对該案件事实所作的陈述。苏維埃法律規定，被告人的陈述乃是証据种类之一。但是被告人沒有証明自己無罪的义务，他有权陈述或拒絕陈述。被告人的沉默，不能作为有罪判决的証据。苏联最高法院曾一再指出：把証明被告人有罪的义务，由控訴一方轉到被告人一方，是与苏維埃法律和訴訟的本質及無罪推定原則不相容的。違反無罪推定原則，法院所作的判决，总是被撤銷的。

苏維埃刑事訴訟中的無罪推定原則，就是指：任何一个公民，在未依其法定程序証明其有罪以前，不能被認为是犯罪者。無罪推定原則，是被告人的辯护权的保障之一。苏維埃法律明确規定，保障被告人有权获得辯护。根据这項原則，偵查机关或法院認为被告人犯罪的罪証不足时，就应終止案件或宣告被告人無罪。無罪推定原則的主要意义，就是指导偵查和审判机关，全面地調查和研究案件，以便發現客观眞实。同时無罪推定原則要求，当案件中某一事实在認定上还存在怀疑，同时进一步搜集証据来加以証明又不可能时，审判員应当从有利于被告人方面来解釋这种怀疑，并且只有在被告人的罪責得到确鑿的証实时，才能制作有罪判决。

被告人的陈述和証人的証言相比，有着独有的特点。証人是被傳喚并負有义务，把自己所知道的与案情有关或与被告人的身份有关的一切情况，告知偵查机关和法院，这些証人所說的話就是証言。苏联每个公民都負有义务，把自己所知道的与案件有关的事实材料，告訴偵查机关和法院，协助他們同犯罪者作斗爭。因此，証人揑造事实，故作虛伪

的陈述，就要負刑事責任。而被告人的陈述則不同。被告人是被控訴犯罪的人，是訴訟活动中的主体，他享有为自己利益而进行訴訟活动的辯护权。所以被告人陈述是屬于他的权利，而不是他的义务。既然是权利，他就可以行使（如用来为自己辯护、駁斥控訴）；也可以不行使（如拒絕陈述等）。同时，被告人与案件的結果有着直接的利害关系，他在利用陈述为自己辯护时，可能有着不眞实的地方，甚至撒謊。如果因为被告人的陈述有某些不眞实，或者是撒謊，就要他負刑事責任，这必然会影响他的陈述，使他不能充分地行使辯护权。这样，也就会影响到發現案件的客观眞实。因此，苏維埃刑事訴訟中，被告人对虛伪的陈述，是不像証人那样的負刑事責任的。然而，这决不意味着偵查机关和法院，在被告人面前是無能为力的。偵查机关和法院，發現被告人隐瞞和逃脫責任时，就应当尽量动員，啓發被告人作出眞实的陈述。如果在証据确鑿的情况下，他仍然拒絕陈述或者撒謊，就应当用事实材料，揭露被告人的罪行。

苏維埃刑事訴訟中被告人的陈述具有两种意义：（1）是被告人进行辯护的訴訟手段；（2）是証据的来源。被告人的陈述，作为証据种类之一是很重要的。因为被告人对自己犯了罪或沒有犯罪的一切情况，都是知道得最清楚的。而这些对發現客观眞实，作出正确的判决有着重大的意义。苏維埃法律規定，偵查机关或法院对被告人陈述的某种事实，作为証据之一来加以运用。但是，苏維埃法律絕对禁止对被告人采用强暴、恐吓、威胁及其他类似的方法，以获得被告人的陈述或自白，如果采取此类違法的行为，就要負刑事責任。被告人的陈述，虽然是証据来源之一，但不是唯一的証据来源。为了發現客观眞实，制作正确的判决，偵查机关和法院，必須搜集一切能說明案情的事实材料，其中包括有罪和無罪的事实材料，或者加重和减輕被告人罪責的事实材料。苏維埃刑事訴訟，是堅决反对把被告人的陈述，看作是發現客观眞实的唯一的和可靠的証据。因为如果只根据被告人的陈述作出有罪判决，事后一旦被告人推翻原先的口供，那么就能使整个案件受到打击，就会使法院处于完全被动的地位。

苏維埃刑事訴訟中，对待被告人的陈述上曾經存在一些缺点和錯誤。正如"苏維埃国家和法"杂志社論——"苏联共产党第二十次代表大会和苏維埃法律科学的任务"中所指出："偵查机关、檢察机关和法院的活动实踐中，存在着只根据被告人自己的承認就認定他們犯有严重犯罪的現象。这是对社会主义法制原則和法律科学原理的严重破坏"。这就責成苏維埃偵查机关、檢察机关和法院不能草率的对待被告人的陈述，不能只根据被告人承認有罪或無罪，就制作有罪或無罪判决。这对于巩固苏維埃社会主义法制原則及保障苏維埃人民的权利具有重大的意义。

三

苏維埃刑事訴訟一方面堅决反对那种認为被告人的陈述是虛伪的，对案件沒有意义的观点。因为存在有这种观点，就必然失去許多对案件有意义的証据，就不会全面地收集証据。这样也就不能实現社会主义审判和达到苏維埃刑事訴訟的目的。另一方面，也堅决反对把被告人的陈述，当作最好的不容怀疑的証据的观点。証据是犯罪事实所造成的，这就要求偵查和审判机关，在偵查和审理案件时，必須从实际出發，搜集与案件有关的材料，考虑到各种材料的一切特殊性質。如果对被告人的陈述估价过高，如像形式証据理論把它視为"証据之王"，这是要犯錯誤的。因为这样，一方面，就会忽略搜集案件的其他証据——物証、証人的証言等；另一方面，就可能片面的追求被告人的陈述，这在实踐中就会导致采取誘供、逼供和指名問供等非法手段，去取得被告人的陈述。

苏維埃刑事訴訟中被告人的陈述基本上有三种形式：1.承認自己犯罪（自白）；2.否認自己犯罪（辯解）；3.攀供（举發）。無論是屬于那一种，既可能是眞实的，也可能是虛伪的。

被告人的自白，在很多場合是眞实的，这点不难理解。因为一般說来，任何理智正常的人，都不会把实际上所沒有实施过的犯罪行为加在自己身上，損害自己的利益和名誉。但是，实踐証明：促使被告人自白的动机目的是各式各样的。自白并不一定是完全眞实的証据。因为，有的犯罪人，虽然承認自己的犯罪，但只談有利于自己的情况，对加重情节却只字不提，即避重就輕；还有的以承認一个犯罪来掩盖其他的犯罪；有的以承認自己的犯罪，来擺脫其他共犯的犯罪等等。在所有这些場合，被告人的自白不是完全眞实的。也就是，尽管从表面上看来似乎被告人的自白是眞誠的徹底的，而实

际上还有許多情节，甚至是另外的犯罪都被掩蓋着。不仅如此，被告人的自白，可能完全是錯誤的或者是虛构的。有的被告人的陈述，虽然是出于眞誠的，但由于他的誤解而作出了錯誤的自白。有的本来沒有实施任何犯罪行为，但由于怜惘自己亲人和朋友而承認自己犯罪，开脫他們的罪責；有的由于不願意暴露自己或亲近人的私生活，而作出虛伪的自白；有的被告人由于別人对他收集到的罪証很充分，認为如果再不承認有罪，别人是不会相信的，与其辯解無罪，莫如承認有罪，以便能减輕刑罰；有的由于偵查員和审判員刑訊逼供，迫使被告人感到非承認犯罪不可，否則怕遭到更大的不利而作了虛伪的自白。还有的人由于某种特殊而奇怪的动机，自动的承認了自己的犯罪行为。被告人的自白，在很多情况下是可以相信的有罪証据，但它不是最好的証据。被告人自白的証据意义，是取决于案內其他証据对它的确認程度如何，被告人在什么样的情况下而自白的，从犯罪情况和被告人的身份的观点来看自白的眞实性如何而决定的。因此，被告人自白的証据，在其眞实性和可靠性上，不看成比其他証据更可以相信的証据。而且，需要对它抱一定的批判态度。

被告人在陈述中，也可能作出否認自己犯罪的辯解。被告人否認自己犯罪，这是經常見到的事。因为他知道犯罪的揭露会遭到对自己不利的后果。因此，被告人在陈述时，是不会輕易地承認自己犯罪的。犯罪人为了逃避法律的制裁，常常竭力設法，采取一切可能的手段，来証明自己無罪。有的犯罪人将自己的犯罪行为推到別人身上，并伪造証据，来掩盖自己的犯罪。有的把自己的犯罪行为說成似乎是合法的（如正当防衛）或者說成是意外事件；有的犯罪人在受訊时，賭咒發誓，用一些显然与事实不符的語言来隐瞒罪責，使偵查員和审判員不去怀疑他；还有的犯罪人在受訊时，竟封口緊閉，一言不發，他認为多說不如少說，少說不如不說，以达到隐瞞罪行的目的等等。

但也不能就認为被告人否認犯罪的辯解，就是虛伪的，也有的确实是沒有实施过犯罪，或者与犯罪情况不完全符合。同时被告人否認自己有罪的辯解，总是具有或多或少的証据意义。因此应該全面地仔細地加以审查，而不应該一概加以擯弃。

被告人陈述的第三种情况是攀供。所謂攀供，就是被告人在陈述时指出：是別人犯的罪，或是和別人一起犯的罪。在这种場合，被告人之所以攀供，可能是企圖推卸自己的責任；或者是企圖减輕刑罰；或者嫁禍于人等等。攀供可能是正确的，也可能是不正确的。因此，对攀供必須特別仔細和慎重。首先应当查明被攀供的人是否与被告人有利害关系（例如誣告、报复等）。其次在未得到其他的証据証明的攀供，不能作判决的根据。

在判断被告人的陈述时，应注意以下几点：

1. 对被告人的陈述要客观地、全面地、仔細地加以审查判断，查明其是否符合案情，有無矛盾，如有矛盾，就要徹底查明其原因。

2. 一个案件如果有几个被告人时，就应当对各个被告人的陈述加以审查和判断，查明各个被告人对于同一案件的陈述是否一致，有無矛盾，并認定其彼此之間是否有通謀勾結的情况等。

3. 判断被告人陈述时，应当考虑到被告人陈述的动机和目的。如前所述，促使被告人陈述的动机和目的是各式各样的。审判員不应当滿足被告人的陈述，而应当根据案件的事实材料，分析被告人承認有罪或者否認有罪的动机目的。

4. 必須将被告人的陈述与案內其他証据——物証、証人証言等相互对照，进行綜合性审查判断。这是审查和断判被告人陈述的基本方法和手段。必須时刻記住：被告人的陈述，未經得到其他事实材料証明以前，其本身是沒有充分証据意义的。

动 态

西南政法学院举行第一次科学討論会

五月四日到十一日，西南政法学院举行了第一次科学討論会，在会上一共討論了科学論文二十七篇。参加討論的教师、来宾和同学發言踊躍，爭論也較为激烈，为学校今后开展科学研究树立了一种新風气。

刑法教研室伍柳村講师在他的論文"什么是犯罪"一文中，提出了目前在苏联和国內法学界以及教研室都有爭論的七个論点。参加討論的教师和来宾，就他所提出的关于危害性与違法性、犯罪的概念和基本特征等問題，展开了热烈的爭辯。关于犯罪概念的基本特征究竟是哪几个，目前还有很大的爭論，作者提出了自己的看法，認为只有社会危害性、違法性和应受懲罰性等三个基本特征。

在討論赵念非教授的"刑法中的因果关系"时，爭論得最激烈，發言主要圍繞着三个論点：关于刑法中的因果关系的前提，有的同志說不能单提是联系，而应包括危害行为与造成的危害結果；关于刑法中因果关系应否分为必然与偶然，作者在論文中作了肯定的回答，但有的同志不同意这样划分，有的同志又支持这一論点；对于論文中所提出的"不作为的因果关系"，大家都感到是一个新的提法，都很感兴趣，爭論也最热烈。

民法教研室王錫三教授所写的"供应合同在我国过渡时期的作用"，沈紹芳、屈野两助教所写的"关于民法調整的財产关系問題"，彭文凱講师所写的"高級农業生产合作社的財产权和对它的保护問題"，在民法分組討論会上，都引起了爭論。

国家与法教研室罗石均教授所写的"太平天国政治制度与法的研究"，对于中国法权史的研究和有关的教学部分，具有一定的价值。吳澤之同志所写的"正确使用祖国語言对政法工作的重要意义"，不仅从語言的社会本質、特征及其發展的內部規律和祖国的語言作了一番探討，同时还举出了目前在司法工作者和政法教育工作者、学生中在使用祖国語言方面存在的一些含糊和混乱現象，分析了产生这些現象的原因，提出了应該正确使用語言和怎样使用語言的一些建議。

"在高等学校里如何进行政治思想工作"，是目前高等学校中普遍存在的一个重要問題，胡光院长根据他到学校后两年多来实际工作的体会，对教师、学生中存在的若干具体思想情况进行了分析研究，写下这篇論文。在論文中，他認为目前高等学校的主要矛盾是教学質量赶不上社会主义建設事業發展的需要，同时他还分析了学校各方面所存在的矛盾，提出了在高等学校里进行政治思想工作必須遵循的三个基本原则，并用具体的事例来强調加强团結，正确貫徹执行知識分子政策和通过教师的教学活动向同学进行政治思想工作的重要性。他認为在政法学院这样的学校，加强政治思想工作就显得非常的必要。

这次科学討論会給人留下这样一种印象：在高等政法学校里进行科学研究工作，必須緊密地結合教学实际，結合审判实际，結合国家和社会当前的实际，才对提高教学質量和实际司法工作起到一定的作用，才不致流于空泛的研究；同时也只有通过大家的同志式的、友好的研討，才能进一步提高論文質量，树立起新的科学研究風气。

本刊代号：2—173